



Von Roe über Casey zu Dobbs

Schwangerschaftsabbrüche im Verfassungsrecht der USA

RAPHAELA CUENI

Zitiervorschlag

CUENI, Von Roe über Casey zu Dobbs, in: cognitio 2022/LGS.

URL: cognitio-zeitschrift.ch/2022-LGS/cueni

DOI: 10.5281/zenodo.6882453

Publikationsreihe in Kooperation mit F.Ius (Feministisch.Ius):
Legal Gender Studies in der Schweiz



Von Roe über Casey zu Dobbs

Schwangerschaftsabbrüche im Verfassungsrecht der USA

RAPHAELA CUENI*

Die US-amerikanische Rechtsprechung schützte während beinahe 50 Jahren das Recht von Schwangeren, selbstbestimmt über die Fortführung oder den Abbruch ihrer Schwangerschaft zu entscheiden. Während die Rechtsprechung das ungeschriebene Grundrecht in einer Vielzahl von Fällen bestätigte, konkretisierte und damit verfestigte, war die Garantie bereits seit Beginn ihrer Anerkennung immer wieder Angriffen und Einschränkungen ausgesetzt und wurde im Juni 2022 schliesslich durch den U.S. Supreme Court verworfen. Dieser Beitrag zeigt die Entwicklung der Rechtsprechung und der Rechtslage der letzten 50 Jahre auf und skizziert Konsequenzen des Urteils in Dobbs v. Jackson Women's Health Organization.

* Dr. iur., LL.M., Habilitandin und Lehrbeauftragte an der Universität Basel, raphaela.cueni@unibas.ch. Grundlage für den Beitrag bilden Diskussionen und eine Forschungsarbeit im Rahmen des Seminars «Abortion: Law in Context» an der Columbia University Law School im Frühjahr 2016 unter der Leitung von Prof. Carol Sanger.

Inhaltsübersicht

I. Einleitung	2
II. Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973)	2
A. Kontext	2
B. Kernaussagen des Urteils	4
C. Einschätzungen und Kritik	5
III. Einschränkungen zwischen 1973 und 1992	6
IV. Planned Parenthood v. Casey, 505 U.S. 833 (1992)	8
A. Ausgangslage und politischer Kontext	8
B. Erhebliche Modifizierung von Roe v. Wade	9
C. Konsequenz	10
V. Rechtslage unter Casey am Beispiel von Texas	11
A. Texas Woman's Right to Know Act	11
1. Anforderungen an die Beratung	12
2. Wartefristen	13
3. Umgang mit Minderjährigen	13
4. Administrative und finanzielle Hürden	14
B. Kumulative Auswirkungen	15
C. Schlussfolgerung	15
VI. Vorbereitungen für eine Verwerfung von Roe und Casey	16

A. Klar verfassungswidrige Regelungen	16
B. Personelle Veränderung am U.S. Supreme Court	17
VII. Dobbs v. Jackson Women's Health Organization (2022)	19
A. Mississippi Gestational Age Act	19
B. Argumentation und Schlussfolgerung des Gerichts	19
C. Kritik	21
D. Konsequenzen des Urteils	24
1. Unmittelbare Folgen der Verwerfung von Roe und Casey	24
2. Weitere mögliche Entwicklungen	27
3. Konsequenzen auf institutioneller Ebene	29
VIII. Fazit und Ausblick	31

I. Einleitung

Das US-amerikanische Verfassungsrecht garantierte Schwangeren seit 1973 das Recht, selbstbestimmt über die Fortführung oder den Abbruch einer Schwangerschaft zu entscheiden. Das auf das Urteil *Roe v. Wade*¹ zurückgehende ungeschriebene Grundrecht erfuhr in den Jahren und Jahrzehnten nach *Roe* zwar gewichtige Einschränkungen, wurde im Kern aber stets bestätigt. Dies änderte sich im Juni 2022, beinahe fünfzig Jahre nach den mündlichen Anhörungen in *Roe* vor dem U.S. Supreme Court:² Dasselbe Gericht (allerdings in einer deutlich konservativeren Zusammensetzung) verwarf das Recht auf einen selbstbestimmten Schwangerschaftsabbruch; mit der Konsequenz, dass Verbote von Schwangerschaftsabbrüchen – auch solche umfassender Art – wieder zulässig wurden.

Vor diesem Hintergrund soll der vorliegende Beitrag die Entwicklungen der

¹ *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973).

² Die erste Anhörung fand am 13. Dezember 1971 statt, die zweite Anhörung am 11. Oktober 1972. *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973).

verfassungsrechtlichen Rechtsprechung in diesem Bereich aufzeigen. Insbesondere soll dargelegt werden, inwiefern das Recht auf einen selbstbestimmten Schwangerschaftsabbruch in seinem Umfang und seiner Schutzwirkung bereits seit 1992 erheblich eingeschränkt wurde. Sodann soll am Beispiel der seit 2003 geltenden texanischen Regelungen erläutert werden, wie einzelne Staaten bereits seit Jahren einen Rechtsrahmen kannten, der Schwangere in ihrem Selbstbestimmungsrecht massiv einschränkte. Anschliessend wird das jüngste Urteil des U.S. Supreme Court in *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*³ besprochen und dargelegt, welche die faktischen und rechtlichen Auswirkungen des Urteils sind.

II. Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973)

A. Kontext

Schwangerschaftsabbrüche wurden in den Vereinigten Staaten erst im 19. Jahrhundert umfassender kriminalisiert⁴ und erst zu Beginn des 20. Jahrhundert kannten alle Bundesstaaten – die Regelung des Straf- und Strafprozessrechts ist in den USA eine Angelegenheit der Bundesstaaten – entsprechende Verbote.⁵ Ausnahmen, etwa für Fälle einer Gefahr für das Leben der Schwangeren oder für aus Vergewaltigungen oder Inzest resultierenden Schwangerschaften, waren – Stand Mitte des

³ *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, 597 U.S. _ (2022).

⁴ LUKER KRISTIN, *Abortion and the Politics of Motherhood*, London 1984, S. 11 ff.; SIEGEL REVA B., *Reasoning From the Body: A Historical Perspective on Abortion Regulation and Questions of Equal Protection*, in: *Stanford Law Review* 44/1992, S. 281 ff.

⁵ Vgl. m.w.H. SANGER CAROL, *About Abortion. Terminating Pregnancy in Twenty-First-Century America*, Cambridge MA 2017, S. 25; NIJSTEN MACHTELD, *Abortion and Constitutional Law. A Comparative European-American Study*, Florenz 1990, S. 16 ff. M.w.H. *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 129 ff. (1973).

20. Jahrhunderts – in unterschiedlichem Ausmass vorgesehen.⁶

Diese Praxis der Kriminalisierung von Schwangerschaftsabbrüchen führte allerdings nicht dazu, dass solche Abbrüche im 20. Jahrhundert nicht mehr stattfanden: Schwangerschaften wurden weiterhin abgebrochen,⁷ oft jedoch illegal und mit medizinisch grenzwertigen und auch gefährlichen Methoden. Folglich waren gesundheitliche Schäden und Todesfälle als Folge unsicherer, illegaler Abtreibungen keine Seltenheit.⁸ Insbesondere dieser Umstand führte ab den 1960er- und zu Beginn der 1970er- Jahre zu Forderungen nach Reformen; Schwangerschaftsabbrüche sollten zum Schutz der öffentlichen Gesundheit liberalisiert werden.⁹ Gleichzeitig wurde eine Aufhebung von Verboten und restriktiven Regeln von der damals erstarkenden Frauenrechtsbewegung mit dem Verweis auf das Recht auf reproduktive Selbstbestimmung der Betroffenen gefordert.¹⁰ In der Folge fand in verschiedenen US-Bundesstaaten eine Liberalisierung der zuvor sehr strengen und in der Regel mit wenigen Ausnahmen versehenen Verbote von Schwangerschaftsabbrüchen statt;¹¹ andere

Bundesstaaten, hielten an ihren restriktiven Regeln fest.¹²

In dieser Zeit des beginnenden gesellschaftlichen Wandels stellte sich die Frage der Verfassungsmässigkeit verschiedener Regelungen im Bereich von Schwangerschaftsabbrüchen bald auch dem U.S. Supreme Court.¹³ Zum Leitentscheid in der Abtreibungsfrage wurde im Jahr 1973 schliesslich der Fall *Roe v. Wade*.¹⁴ Zur Debatte standen die einschlägigen Bestimmungen des texanischen Strafgesetzbuchs, welche Abtreibungen verboten, es sei denn ein Abbruch sei nötig «um das Leben der Mutter zu retten».¹⁵ Die Beschwerdeführerin Jane Roe¹⁶ war ungewollt schwanger, durfte jedoch unter der strikten texanischen Regelung keine Abtreibung vornehmen lassen. Sie bzw. ihre Anwältinnen gelangten mit dem Argument an den U.S. Supreme Court, dass eine derart restriktive Regelung mit dem Recht auf Privatsphäre nicht vereinbar und deshalb verfassungswidrig sei.¹⁷

Zwar garantierte und garantiert die US-amerikanische Verfassung bis heute zumindest explizit kein solches Recht auf

⁶ LUKER (Fn. 4), S. 40. Vgl. mit rechtsvergleichenden Hinweisen SIEGEL REVA B., *The Constitutionalization of Abortion*, in: Rosenfeld Michel/Sajó András (Hrsg.), *Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford 2012, S. 1060 ff.

⁷ LUKER (Fn. 4), S. 40.

⁸ LUKER (Fn. 4), S. 48 f. (mit dem Verweis auf Schätzungen, dass in den USA 10-20 % der Todesfälle im Zusammenhang mit Schwangerschaft und Geburt auf illegale Abtreibungen zurückgingen). Vgl. SANGER (Fn. 5) S. 5 (mit Schätzung, dass – Stand 2016 – rund 13% der weltweiten Todesfälle im Zusammenhang mit Schwangerschaft und Geburt auf unsichere Abtreibungen zurückzuführen sind).

⁹ SIEGEL (Fn. 6), S. 1061. Vgl. LUKER (Fn. 4), S. 56 ff., 73 ff.; *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 141 ff. (1973).

¹⁰ SIEGEL (Fn. 6), S. 1061 f.

¹¹ Als frühes Beispiel «California Therapeutic Abortion Act» 1967 (CAL. HEALTH & SAFETY

CODE §§ 25950-54 (Stand 1967)). Vgl. mit einer Einschätzung zum Zeitpunkt dieser Änderungen PENDLETON BRIAN, *The California Therapeutic Abortion Act: An Analysis*, *Hastings Law Journal* 1967, S. 242 ff. Vgl. LUKER (Fn. 4), S. 67 ff.

¹² So etwa Texas, vgl. Hinweise in *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 117 (1973).

¹³ Vor 1973 schon *United States v. Vuitich*, 402 U.S. 62 (1971).

¹⁴ *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973). Gleichzeitig beurteilte der U.S. Supreme Court auch den Fall *Doe v. Bolton*, 410 U.S. 179 (1973), in welchem Bestimmungen aus Georgia zur Debatte standen. In Anwendung der unter *Roe* entwickelten Standards wurden die Bestimmungen in Georgia (mit einer Ausnahme) ebenfalls für verfassungswidrig befunden. *Doe v. Bolton*, 410 U.S. 179, 192 ff. (1973).

¹⁵ Art. 1191 ff. Texas Penal Code. Vgl. Hinweis in *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 117 (1973).

¹⁶ Jane Roe als Pseudonym für Norma McCorvey. Vgl. dazu PRAGER JOSHUA, *The Family Roe. An American Story*, New York 2021.

¹⁷ *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 120 (1973).

Privatsphäre: Der U.S. Supreme Court hatte jedoch in unterschiedlichen Fallkonstellationen gestützt auf verschiedene Garantien der Verfassung ein ungeschriebenes Recht auf Privatsphäre identifiziert.¹⁸ Anerkannt wurde so in *Griswold v. Connecticut* im Jahr 1965 insbesondere eine «Zone der Privatsphäre» im Bereich des Zugangs zu Verhütungsmitteln – zunächst für verheiratete Frauen. Zwar, so der Supreme Court in diesem Urteil, kenne die Verfassung kein explizites Recht auf Privatsphäre, die verschiedenen Garantieren – insbesondere der Erste, Dritte, Vierte und Neunte Zusatzartikel – würden jedoch Zonen bzw. Schatten (*penumbras*) schaffen, welche gemeinsam ein solches Recht begründeten.¹⁹

B. Kernaussagen des Urteils

Vor diesem geschilderten Hintergrund stellte sich dem U.S. Supreme Court entsprechend die Frage, ob der Entscheid über die Durchführung eines Schwangerschaftsabbruchs auch als Teil dieser sich entwickelnden Zonen der Privatsphäre im Bereich von Entscheidungen über Familie und Reproduktion anzuerkennen sei und wenn ja, wie ein verfassungsrechtlicher Schutz eines solchen Rechts ausgestaltet sein könnte.

Nach ausführlichen historischen Hinweisen²⁰ und Schilderungen der damals aktuell vorherrschenden Meinungen in den

bedeutendsten medizinischen Fachgesellschaften²¹ verwies der Autor der Meinung des Gerichts – Justice Blackmun – kurz auf die früheren Entscheidungen, in welchen der U.S. Supreme Court ein Recht auf Privatsphäre festgestellt hatte.²² An diese Aufzählung anschliessend stellte er relativ direkt und unkompliziert fest, dass das Recht auf Privatsphäre, welches nach Ansicht des Gerichts im 14. Zusatzartikel zu verorten sei, zweifelsohne breit genug sei, die Entscheidung einer Frau über die Fortführung einer Schwangerschaft mit zu umfassen.²³ Diesen Schutz als Teil des Rechts auf Privatsphäre begründete das Gericht unter anderem mit der physischen und psychischen Belastung durch ein ungewolltes Kind.²⁴

Allerdings sei das geschützte Recht nicht absolut: Einschränkungen zum Schutz der Gesundheit der Schwangeren und zum Schutz des ungeborenen, potenziellen Lebens seien zulässig.²⁵ Die Abwägung zwischen dem Recht auf Privatsphäre – als Recht der Entscheidung über die Fortführung einer Schwangerschaft – und den identifizierten gegenläufigen Interessen löste der U.S. Supreme Court über die Einführung eines sogenannten «Trimester-Modells»:

Sowohl der Schutz der Gesundheit der Schwangeren als auch der Schutz von potenziellem Leben seien Interessen, die mit fortlaufender Schwangerschaft an Gewicht gewinnen würden. Beide seien jedoch erst ab einem bestimmten Zeitpunkt so gewichtig, als dass sie eine Einschränkung des Rechts der Schwangeren, selbstbestimmt über einen Abbruch zu entscheiden, rechtfertigen könnten.²⁶ Die relevanten Zeitpunkte setzte der U.S. Supreme Court auf den Beginn des

¹⁸ Vgl. die Hinweise in *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 152 (1973).

¹⁹ *Griswold v. Connecticut*, 381 U.S. 479, 484 ff. (1965). Kurz vor *Roe v. Wade* dehnte der Supreme Court dieses Recht gestützt auf die *Equal Protection Clause* auch auf unverheiratete Frauen aus. Vgl. *Eisenstadt v. Baird*, 405 U.S. 438, 447 ff. (1972). Vgl. mit einer Argumentation aus der Entscheidungsfreiheit des Individuums auch *Loving v. Virginia*, 388 U.S. 1, 12 (1967).

²⁰ *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 141 ff. (1973).

²¹ *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 141 ff. (1973).

²² *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 152 (1973).

²³ *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 153 (1973).

²⁴ *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 153 (1973).

²⁵ *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 155, 162 (1973).

²⁶ *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 162 ff. (1973).

zweiten Trimesters der Schwangerschaft (für den Schutz der Gesundheit der Schwangeren) und mit Beginn der Lebensfähigkeit des Fötus (für den Schutz von potenziellem Leben) fest, woraus sich die folgende Kategorisierung ergab:

Aufgrund der vergleichsweise geringen medizinischen Risiken eines frühen Abbruchs im Vergleich zu den Risiken einer Schwangerschaft seien im ersten Trimester staatliche Regelungen unzulässig, welche die Entscheidung einer Schwangeren²⁷ für oder gegen die Fortführung einer Schwangerschaft einzuschränken.²⁸

Die Interessen am Schutz der Gesundheit der Schwangeren würden aufgrund der zunehmenden Risiken erst gegen Ende des ersten und mit Beginn des zweiten Trimesters so gewichtig, dass einschränkende Regelungen zulässig würden, etwa in der Form von Anforderungen an den Ort der Durchführung der Abtreibung oder die ausführende Person.²⁹

Gar erst gegen Ende des zweiten Trimesters und zum Zeitpunkt der Lebensfähigkeit des Fötus erlaubt seien Regelungen zum Schutz des ungeborenen, potenziellen Lebens. Mit Eintreten der Lebensfähigkeit (damals ungefähr bei 24 bis 28 Wochen) seien dann auch Verbote von Abbrüchen zulässig, sofern in diesen Ausnahmen zum Schutz des

Lebens und der Gesundheit der Schwangeren vorgesehen seien.³⁰

Der U.S. Supreme Court begründete in *Roe v. Wade* somit in einem 7:2 Entscheid ein ungeschriebenes Grundrecht einer Schwangeren, vor Lebensfähigkeit des Fötus über die Fortführung bzw. den Abbruch einer Schwangerschaft zu entscheiden. Dieses Recht wurde weit gefasst und untersagte insbesondere strafrechtliche Verbote von Abbrüchen vor Lebensfähigkeit des Fötus, während Schwangere vor restriktiven Regelungen im ersten Trimester vollständig geschützt wurden. Hergeleitet wurde dieses Recht als Teil des Rechts auf Privatsphäre aus der *Due Process Clause* des 14. Zusatzartikels zur Verfassung.³¹

C. Einschätzungen und Kritik

Das Urteil in *Roe v. Wade* wurde von Beginn weg von unterschiedlicher Seite kritisiert. Nicht nur Verfechter einer traditionell-religiösen Familienstruktur und besonders konservative Kreise sprachen sich klar gegen *Roe v. Wade* aus,³² gerade auch die US-amerikanische rechtswissenschaftliche Lehre hielt sich mit Kritik am Urteil nicht zurück: Ruth B. Ginsburg, spätere Richterin am Supreme Court, etwa befürwortete zwar das Privatsphäre-Argument und die Einschätzung der Verfassungswidrigkeit der texanischen Regelung. Aus demokratischen bzw. politisch-taktischen Überlegungen befand sie ein zurückhaltenderes Urteil verbunden mit einer Liberalisierung durch die Gesetzgeber statt durch ein Gericht jedoch für deutlich sinnvoller.³³ Andere

²⁷ Ganz präzise steht das Recht gemäss Urteil der schwangeren Frau *zusammen* mit ihrem *Arzt* zu. Im Urteil ist die Rollenteilung zwischen männlichem Arzt und weiblicher Patientin eindeutig; Ärztinnen gibt es zumindest in der Wortwahl des Supreme Court der 1970er-Jahre nicht. Zudem rückt der Wortlaut punktuell sogar das Recht der medizinisch informierten, freien Entscheidung des Arztes in den Vordergrund. Vgl. *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 163 (1973) («[...] [T]he attending physician, in consultation with his patient, is free to determine, without regulation by the State, that, in his medical judgment, the patient's pregnancy should be terminated.»).

²⁸ *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 163 f. (1973).

²⁹ *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 163 (1973).

³⁰ *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 163 f. (1973).

³¹ *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113, 153, 164 (1973).

³² Zur Rezeption von *Roe* und dem Widerstand dagegen etwa LUKER (Fn. 4), S. 137 ff., 144 ff.; SANGER (Fn. 5), S. 8 f., 28 f.; ZIEGLER MARY, *Abortion and the Law in America*, Cambridge/New York 2020, S. 23 ff.

³³ GINSBURG RUTH B., *Some Thoughts on Autonomy and Equality in Relation to Roe v.*

Stimmen gingen gar noch weiter und bekundeten grundsätzliche Zweifel an der verfassungsrechtlichen Grundlage des Urteils.³⁴

III. Einschränkungen zwischen 1973 und 1992

Das durch *Roe v. Wade* anerkannte Recht von Schwangeren, selbstbestimmt darüber zu entscheiden, ob eine Schwangerschaft fortgeführt werden sollte oder nicht, wurde in den Jahren nach 1973 in verschiedener Hinsicht eingeschränkt bzw. relativiert.³⁵

Bereits wenige Jahre nach *Roe* erliessen erste Bundesstaaten und Städte Bestimmungen, die die Finanzierung von medizinisch nicht indizierten Abbrüchen über staatliche Krankenkassen oder öffentliche Gelder allgemein einschränkten.³⁶ Auf Bundesebene schloss das *Hyde Amendment* ab 1976 den Einsatz von finanziellen Mitteln des Bundes für die Finanzierung Abtreibungen (mit wenigen Ausnahmen) aus und ist – durch alljährliche Erneuerungen in den relevanten Budgetvorlagen – bis heute in Kraft.³⁷ Der U.S. Supreme Court hielt diese Einschränkungen durch den Ausschluss

einer finanziellen Unterstützung, welche primär ärmere Schwangere traf und trifft,³⁸ allesamt für mit *Roe* vereinbar.³⁹

Ebenfalls schon früh stellte sich heraus, dass der U.S. Supreme Court nicht bereit war, den Schutz der Selbstbestimmung über den eigenen Körper und eine Schwangerschaft gleichermassen auch Minderjährigen zuzusprechen. Während das Gericht in *Planned Parenthood of Central Missouri v. Danforth* eine Regelung für verfassungswidrig befand, welche die Zulässigkeit von Abbrüchen bei Minderjährigen von der Zustimmung der Eltern abhängig machte, da die Entscheidung über einen Abbruch nicht an Dritte delegiert werden könne,⁴⁰ hielt sich dieser vergleichsweise stabile Schutz auch für Minderjährige nicht lange: Bereits in den beiden *Bellotti*-Urteilen⁴¹ in den späteren 1970er-Jahren befand der U.S. Supreme Court elterliche Zustimmungspflichten bei Abbrüchen von Minderjährigen für zulässig, sofern auch alternative Zustimmungsmöglichkeiten vorgesehen waren.⁴² Damit wurde das in *Roe* geschaffene Recht für minderjährige Schwangere

Wade, North Carolina Law Review 1985, S. 375 ff.

³⁴ Am bekanntesten wohl ELY JOHN HART, The Wages of Crying Wolf: A Comment on *Roe v. Wade*, The Yale Law Journal 1973, S. 920 ff. Vgl. auch etwa TRIBE LAURENCE H., The Supreme Court 1972 Term. Foreword: Toward a Model of Roles in the Due Process of Life and Law, Harvard Law Review 1973, S. 1 ff.

³⁵ Vgl. GREENHOUSE LINDA, Becoming Justice Blackmun. Harry Blackmun's Supreme Court Journey, New York 2005, S. 110 ff., 138 ff., 183 ff.; ZIEGLER (Fn. 32), S. 45 ff., 58 ff.

³⁶ Vgl. etwa die Bestimmungen aus Connecticut in *Maher v. Roe*, 432 US 464 (1977), die Bestimmungen aus Pennsylvania in *Beal v. Doe*, 432 U.S. 438 (1977) und die Regelung der Stadt St. Louis in *Poelker v. Doe*, 432 U.S. 519 (1977).

³⁷ Dazu ZIEGLER (Fn. 32), S. 27 ff. Vgl. mit einer Übersicht Guttmacher Institute, [The Hyde Amendment: A Discriminatory Ban on Insurance Coverage of Abortion, Fact Sheet, Mai 2021](#).

³⁸ Der Ausschluss der Verwendung von finanziellen Mitteln des Bundes bedeutet konkret, dass eine Deckung durch Medicaid – sofern nicht der Bundesstaat eine solche aus den eigenen Mitteln vorsieht – für Schwangerschaftsabbrüche ausgeschlossen ist. Auch zwei der drei in Fn. 36 genannten Fälle auf Ebene der Bundesstaaten betrafen die Frage des Ausschlusses der Verwendung von Medicaid-Geldern. Medicaid ist insbesondere für Menschen mit besonders tiefen Einkommen vorgesehen. Vgl. SANGER (Fn. 5), S. 27.

³⁹ *Beal v. Doe*, 432 U.S. 438 (1977); *Poelker v. Doe*, 432 U.S. 519 (1977); *Maher v. Roe*, 432 US 464 (1977); *Harris v. McRae*, 448 U.S. 297 (1980).

⁴⁰ *Planned Parenthood of Central Missouri v. Danforth*, 428 U.S. 52, 67 ff. (1976) («[...] [T]he State does not have the constitutional authority to give a third party an absolute, and possibly arbitrary, veto over the decision of the physician and his patient to terminate the patient's pregnancy, regardless of the reason for withholding the consent.»).

⁴¹ *Bellotti v. Baird*, 428 U.S. 132 (1976); *Bellotti v. Baird*, 443 U.S. 622 (1979).

⁴² *Bellotti v. Baird*, 443 U.S. 662, 649 (1979).

substanziell beschränkt.⁴³ Dieser deutlich reduzierte Schutz von Minderjährigen wurde in zwei Urteilen aus dem Jahr 1990 – *Ohio v. Akron Center for Reproductive Health*⁴⁴ und *Hodgson v. Minnesota*⁴⁵ – bestätigt, als der U.S. Supreme Court die darin enthaltenen strengen Informationspflichten von Eltern bei Schwangerschaftsabbrüchen von Minderjährigen für verfassungsmässig erachtete.⁴⁶

Einschränkungen anderer Art – etwa in der Form von Zustimmung- oder Informationspflichten des Ehepartners,⁴⁷ langer Wartefristen oder medizinisch nicht begründbarer Anforderungen an die informierte Zustimmung⁴⁸ – hielt der Supreme Court für nicht vereinbar mit *Roe*. Er erklärte so mehrere staatliche Bestimmungen für unzulässig, die über eine restriktive Regelung von Schwangerschaftsabbrüchen die Auswirkungen von *Roe* und die Tragweite

des verfassungsmässigen Rechts einzuschränken versuchten.⁴⁹

Allerdings begann die Stabilität des in *Roe* geschaffenen ungeschriebenen Grundrechts ab Mitte der 1980er-Jahre zunehmend zu schwanken: In einer sich ändernden Zusammensetzung des Gerichts⁵⁰ schrumpfte die Unterstützung für *Roe* von einer 7:2-Mehrheit in *Roe v. Wade* im Jahr 1973 auf eine 6:3-Mehrheit in *Akron v. Akron Center for Reproductive Health*⁵¹ im Jahr 1983 zu einer knappen 5:4-Mehrheit in *Thornburgh v. American College of Obstetricians and Gynecologists*⁵² im Jahr 1986.

Schliesslich stand im Jahr 1989 in *Webster v. Reproductive Health Services*⁵³ ein Gesetz aus Missouri zur Debatte. Dieses hielt unter anderem in der Präambel fest, dass menschliches Leben zum Zeitpunkt der Empfängnis beginne, es verbot die Verwendung von öffentlichen Geldern, Angestellten und Einrichtungen für medizinisch nicht indizierte Abbrüche und sah zudem extensive Abklärungen zur Lebensfähigkeit von Föten bei fortgeschrittenen Schwangerschaften vor.⁵⁴ Hier kam der U.S. Supreme Court nun zum Schluss, dass alle dieser genannten Bestimmungen mit der Verfassung vereinbar seien. Zwar hielt die Mehrheit des Gerichts an *Roe* fest, im Urteil wurde das Trimester-Modell jedoch deutlich kritisiert und ein Interesse des Staates am Schutz von

⁴³ Vgl. SANGER (Fn. 5), S. 154 ff.; WHARTON LINDA J., *Roe at Thirty-Six and Beyond: Enhancing Protection for Abortion Rights Through State Constitutions*, in: William & Mary Journal of Women and the Law 2009, S. 479.

⁴⁴ *Ohio v. Akron Center for Reproductive Health*, 497 U.S. 502 (1990).

⁴⁵ *Hodgson v. Minnesota*, 497 U.S. 417 (1990).

⁴⁶ Eine Mehrheit des Gerichts hielt die Pflicht der Information beider Elternteile in *Hodgson* für verfassungswidrig, kam jedoch zum Schluss, dass die konkrete Regelung zulässig war, weil sie auch die Möglichkeit eines sogenannten *judicial bypass* enthielt (also Minderjährige die Zustimmung durch ein Gericht erhalten konnten, falls eine Zustimmung durch beide Elternteile nicht möglich war). *Hodgson v. Minnesota*, 497 U.S. 417, 450 ff. (1990).

⁴⁷ Etwa *Planned Parenthood of Central Missouri v. Danforth*, 428 U.S. 52 (1976). Die Regelung verlangte für verheiratete Schwangere eine schriftliche Einwilligung des Ehemannes.

⁴⁸ Vgl. insb. *Akron v. Akron Center for Reproductive Health*, 462 U.S. 416 (1983) und *Thornburgh v. American College of Obstetricians and Gynecologists*, 476 U.S. 747 (1986).

⁴⁹ *Akron v. Akron Center for Reproductive Health*, 462 U.S. 416 (1983); *Thornburgh v. American College of Obstetricians and Gynecologists*, 476 U.S. 747 (1986).

⁵⁰ Vgl. SANGER (Fn. 5), S. 30 f.

⁵¹ *Akron v. Akron Center for Reproductive Health*, 462 U.S. 416 (1983).

⁵² *Thornburgh v. American College of Obstetricians and Gynecologists*, 476 U.S. 747 (1986).

⁵³ *Webster v. Reproductive Health Services*, 492 U.S. 490 (1989).

⁵⁴ *Webster v. Reproductive Health Services*, 492 U.S. 490, 501 (1989).

potenziellem Leben bereits vor Lebensfähigkeit des Fötus anerkannt.⁵⁵

Die schwindende Mehrheit für *Roe v. Wade* innerhalb des U.S. Supreme Court und die Kritik an der Argumentation von *Roe* in *Webster*, befeuerten deshalb Anfang der 1990er-Jahre die Befürchtung, dass *Roe* und damit das Recht auf einen selbstbestimmten Schwangerschaftsabbruch bald verworfen werden könnte.⁵⁶

IV. Planned Parenthood v. Casey, 505 U.S. 833 (1992)

A. Ausgangslage und politischer Kontext

Die Abtreibungsfrage hatte sich in den Vereinigten Staaten nach dem Urteil in *Roe v. Wade* zu einer Debatte entwickelt, welche rechtlich, politisch und gesellschaftlich zunehmend verbittert und mit sich erhaltenden Fronten geführt wurde.⁵⁷ So wurde die Verwerfung von *Roe v. Wade* ab den 1980er-Jahren Kern konservativer Forderungen nach einem Ende des «richterlichen Aktivismus» der 1950er- bis 1970er-Jahre und einer Rückbesinnung auf die wahre, geschriebene Verfassung.⁵⁸

Anfang der 1990er-Jahre war der U.S. Supreme Court mit den damals jüngsten Neubesetzungen unter den Präsidenten Reagan und Bush (Justice O'Connor, Justice Scalia, Justice Kennedy, Justice Souter,

Justice Thomas) im Vergleich zu den 1970er Jahren konservativer geworden. Zudem war bereits Ronald Reagan für seine deutliche Haltung gegen *Roe v. Wade* und gegen ein liberales Abtreibungsrecht aufgefallen.⁵⁹ Seine Administration hatte in *Akron* die restriktive Regelung unterstützt⁶⁰ und in *Thornburgh* und *Webster* gar die Verwerfung von *Roe* gefordert;⁶¹ von seinen Nominierungen war deshalb nicht nur eine allgemein konservativere, sondern insbesondere eine *Roe*-kritische Einstellung anzunehmen.⁶² Es musste deshalb Anfang der 1990er davon ausgegangen werden, dass der U.S. Supreme Court in seiner konservativeren Zusammensetzung bei einer erneuten Debatte über das verfassungsmässige Recht auf einen selbstbestimmten Schwangerschaftsabbruch *Roe v. Wade* wohl verwerfen würde.⁶³

Vor diesem Hintergrund hatte der U.S. Supreme Court im Jahr 1992 die Verfassungsmässigkeit des *Pennsylvania Abortion Control Act* zu beurteilen. In Frage standen u.a. eine Pflicht der elterlichen

⁵⁵ *Webster v. Reproductive Health Services*, 492 U.S. 490, 518 ff. (1989).

⁵⁶ Vgl. GREENHOUSE (Fn. 35), S. 201; LUKER (Fn. 4), S. 216 ff.

⁵⁷ Vgl. dazu SANGER (Fn. 5), S. 1 ff., 12 ff., 26 f.; OLIVERI RIGEL C., *Crossing the Line: The Political and Moral Battle Over Late-Term Abortion*, in: *Yale Journal of Law and Feminism* 10/1998, S. 397.

⁵⁸ Vgl. mit einer übersichtlichen Schilderung TOOBIN JEFFREY, *The Nine. Inside the Secret World of the Supreme Court*, New York 2007, S. 18 ff.; GREENHOUSE LINDA/SIEGEL REVA B., *Before Roe v. Wade. Voices that shaped the abortion debate before the Supreme Court's ruling*, 2. Aufl., New Haven 2012, S. 286, 300 ff.

⁵⁹ Vgl. GREENHOUSE/SIEGEL (Fn. 58), S. 260, 299; REAGAN RONALD, *Abortion and the Conscience of a Nation*, in: *Catholic Lawyer* 30/1986, S. 99 ff.

⁶⁰ *Akron v. Akron Center for Reproductive Health*, 462 U.S. 416, 418 (1983). Vgl. GREENHOUSE (Fn. 35), S. 143 f.

⁶¹ *Thornburgh v. American College of Obstetricians and Gynecologists*, Brief for the United States as Amicus Curiae in Support of Appellants, 1985 WL 669705 (U.S.); *Webster v. Reproductive Health Services*, Brief for the United States as Amicus Curiae Supporting Appellants, 1988 WL 1026198 (U.S.). Vgl. GREENHOUSE (Fn. 35), S. 183 f., 190.

⁶² Vgl. TYGIEL JULES, *Ronald Ragan and the Triumph of American Conservatism*, 2. Aufl., New York 2006, S. 249 f. (mit Hinweis auf das unter Reagan beginnende «Screening» von Kandidierenden für Bundesgerichte).

⁶³ Vgl. GREENHOUSE (Fn. 35), S. 201; TOOBIN (Fn. 58), S. 20 ff., 43 ff. Deutlich kommt die Haltung auch in der separaten Meinung von Justice Blackmun in *Casey* zum Ausdruck, *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey*, 505 U.S. 833, 922 ff. (1992) (Blackmun, J., concurring in part, dissenting in part).

Zustimmung bei Abbrüchen von Minderjährigen, Wartefristen zwischen Beratungsgespräch und Durchführung des Abbruchs, strenge Meldepflichten sowie eine Informationspflicht des Ehepartners bei verheirateten Schwangeren.⁶⁴ Alle diese genannten Bestimmungen schränkten das Recht der *selbstbestimmten* Entscheidung der Schwangeren über die Fortführung der Schwangerschaft bereits vor Ablauf des ersten Trimesters ein; ihre Vereinbarkeit mit den in *Roe v. Wade* präzisierten verfassungsrechtlichen Anforderungen war damit mehr als fraglich.

B. Erhebliche Modifizierung von *Roe v. Wade*

Für viele der damaligen Beobachterinnen und Beobachter überraschend⁶⁵ verwarf der U.S. Supreme Court *Roe v. Wade* in *Planned Parenthood v. Casey* nicht. Der Entscheid modifizierte die Konturen des ungeschriebenen verfassungsmässigen Rechts jedoch erheblich.

Zwar betonte die Mehrheit des Gerichts über mehrere Seiten hinweg, im neuen Entscheid die zentrale Aussage von *Roe v. Wade* zu bestätigen. Diese liege darin, dass die Verfassung – abgeleitet aus dem Recht auf Schutz der Privatsphäre – Schwangeren ein Recht vermittele, vor Lebensfähigkeit des Fötus selbstbestimmt über die Fortführung oder den Abbruch einer Schwangerschaft zu entscheiden.⁶⁶ Aus Gründen der Respektierung der Regel des *stare decisis*,⁶⁷ der

Bedeutung der Garantie für die Lebensgestaltung von Frauen⁶⁸ und der Tatsache, dass sich weder das rechtliche noch das tatsächliche Umfeld seit dem Entscheid in *Roe* relevant verändert hatten, sei eine Verwerfung des Urteils nicht angezeigt und würde im Gegenteil der Legitimität des Gerichts schaden.⁶⁹

Nicht festgehalten wurde hingegen – da nach Ansicht einer Mehrheit nicht zentraler Teil des Urteils von 1973 – am strengen, die Rechte der Schwangeren besonders eingehend vor Einflussnahme des Staates schützenden Trimester-Modell.⁷⁰ Dieses wurde in *Casey* verworfen. Stattdessen formulierte das Gericht eine neue Regel: Nach dieser war das Selbstbestimmungsrecht der Schwangeren zwar weiterhin als ungeschriebenes verfassungsmässiges Recht gewährleistet und eine Kriminalisierung von Abbrüchen vor Lebensfähigkeit des Fötus blieb verfassungswidrig.⁷¹ Hingegen waren staatliche Regelungen zum Schutz der Gesundheit der Schwangeren oder zum Schutz des Ungeborenen neu bereits ab Beginn der Schwangerschaft zulässig, sofern diese für die Schwangere nicht «unzumutbar» seien.⁷² Unzumutbarkeit wurde im Urteil definiert als Regelungen, die den Zweck oder die Auswirkung haben, Frauen auf dem Weg zu einem Abbruch substantielle Hindernisse aufzuerlegen.⁷³

⁶⁴ Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 844 (1992).

⁶⁵ Vgl. etwa GREENHOUSE (Fn. 35), S. 201. Eine Verwerfung war schon in Webster erwartet worden, vgl. SANGER (Fn. 5), S. 30 f.

⁶⁶ Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 846 ff. (1992).

⁶⁷ *Stare decisis* bezeichnet die Doktrin, wonach ein Gericht frühere Entscheidungen desselben oder eines höheren Gerichts, welche dieselben Rechtsfragen aufwerfen, zu befolgen hat. Vgl. Black's Law Dictionary (Hrsg. Garner Bryan A.),

6. Aufl. 2021, Stichworte «stare decisis» und «precedent».

⁶⁸ Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 856 ff. (1992).

⁶⁹ Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 864 ff. (1992).

⁷⁰ Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 869 ff., insb. 873 (1992).

⁷¹ Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 870 (1992).

⁷² Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 876 (1992).

⁷³ Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 877 (1992).

Welche Regelungen unter diesem Standard als unzumutbar gelten sollten, welche Restriktionen Schwangeren zuzumuten seien und was hingegen als substantielles Hindernis zu betrachten sei, blieb mit *Casey* vergleichsweise offen; erste Hinweise ergaben sich jedoch bereits aus der Anwendung des neuen Standards auf die Regelung aus Pennsylvania: Als zumutbar eingestuft wurden sowohl die gesetzlich vorgesehene Wartefrist von 24 Stunden zwischen Beratung und Abbruch, die Anforderungen an die ärztlichen Meldepflichten wie auch die enge Umschreibung medizinischer Notfälle.⁷⁴ Insbesondere stufte eine Mehrheit des Gerichts auch die Notwendigkeit der elterlichen Zustimmung bei Abbrüchen von Minderjährigen (mit alternativer Möglichkeit einer richterlichen Zustimmung) als zumutbar ein.⁷⁵ Unzumutbar und deshalb verfassungswidrig war in den Augen des Gerichts lediglich die Pflicht der Information des Ehemannes.⁷⁶

C. Konsequenz

Mit *Casey* blieb das im Recht auf Privatsphäre verankerte Recht auf einen selbstbestimmten Schwangerschaftsabbruch vor Lebensfähigkeit des Fötus erhalten. Entsprechend garantierte die Verfassung – in der Form von ungeschriebenem Verfassungsrecht – weiterhin ein solches Selbstbestimmungsrecht.

Allerdings wurde das Grundrecht in seinem Umfang und in seiner Schutzwirkung

deutlich reduziert.⁷⁷ Während unter den in *Roe* entwickelten Regeln staatliche Einschränkungen in den ersten zwölf Wochen der Schwangerschaft grundsätzlich unzulässig und solche vor Lebensfähigkeit des Fötus von Gerichten an einem strengen Massstab zu überprüfen waren,⁷⁸ erlaubten *Casey* und das bis 2022 geltende Recht bereits ab Beginn einer Schwangerschaft restriktive Regelungen.⁷⁹ Diese waren zudem nicht nur zum Schutz des Ungeborenen, sondern auch zum Schutz der bestverstandenen Interessen der Schwangeren möglich; *Casey* erlaubte damit insbesondere ein öffentliches Interesse daran, Frauen (zu ihrem eigenen Schutz) von Abtreibungen abzubringen.⁸⁰ Zudem waren solche einschränkende Regelungen bereits zulässig, sofern sie für Schwangere «nicht unzumutbar» waren; eine strenge Überprüfung in Bezug auf das verfolgte öffentliche Interesse und die Präzision der Massnahme erfolgte nicht mehr.⁸¹

Inwiefern diese Änderung zu einer deutlichen Verwässerung des ungeschriebenen verfassungsmässigen Rechts auf einen selbstbestimmten Schwangerschaftsabbruch führte, zeigte sich

⁷⁴ Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 879 ff., 890 f. (1992).

⁷⁵ Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 889 f. (1992).

⁷⁶ Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 887 ff. (1992).

⁷⁷ Vgl. mit dieser Einschätzung auch SANGER (Fn. 5), S. 31 («[B]ut the remainder of the decision took large bites out of the rest of *Roe*.»).

⁷⁸ Roe v. Wade, 410 U.S. 113, 155 und 162 ff. (1973) (Hinweis, dass zur Einschränkung des Rechts ein *compelling state interest* notwendig sei und Diskussion, ab wann dies der Fall sei).

⁷⁹ Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 875 ff. (1992).

⁸⁰ Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 878 (1992) («[A] state measure designed to persuade her to choose childbirth over abortion will be upheld if reasonably related to that goal. Regulations designed to foster the health of a woman seeking an abortion are valid if they do not constitute an undue burden. »). Vgl. SANGER (Fn. 5), S. 32.

⁸¹ Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 877 ff. (1992). Diesbezüglich mit einer Präzisierung Whole Woman's Health v. Hellerstedt, 579 U.S. 582 (2016) (slip op., at 19).

in den nach *Casey* erlassenen Regeln in verschiedenen Bundesstaaten.

V. Rechtslage unter Casey am Beispiel von Texas

Nach der Modifikation von *Roe* durch *Casey* erliessen viele US-amerikanische Bundesstaaten zunehmend restriktive Regelungen von Schwangerschaftsabbrüchen.⁸² Diese sind bzw. waren in der Regel als «medizinische Regelungen» ausgestaltet: Sie gingen davon aus, dass Schwangere sich unüberlegt und überhastet für Schwangerschaftsabbrüche entscheiden, diese später bereuen und Abbrüche deshalb durch höhere Anforderungen an die Information und Zustimmung auch im Interesse der Schwangeren selbst vermieden werden könnten.⁸³ So sahen Staaten Wartefristen, zunehmend engmaschige Zustimmungserfordernisse und weitere restriktive Regelungen vor.⁸⁴ Obwohl die Bestimmungen Schwangerschaftsabbrüche substantiell erschwerten, wurden sie alle – mit wenigen Ausnahmen für Bestimmungen die offensichtlich lediglich dazu dienten, den Zugang zu Abbrüchen zu erschweren⁸⁵ – als zumutbar und entsprechend unter *Casey* zulässig eingestuft.⁸⁶

So entwickelte sich in mehreren Staaten eine Rechtslage, in welcher Schwangerschaftsabbrüche äusserst restriktiv geregelt wurden.⁸⁷ Besonders illustrativ, rechtlich eingehend auch von Gerichten diskutiert und in der medialen Berichterstattung oft besprochen wurde die Rechtslage im Bundesstaat Texas.

A. Texas Woman's Right to Know Act

Texas regelte Schwangerschaftsabbrüche ab 2003 im *Woman's Right to Know Act*⁸⁸, einem Teil des *Texas Health and Safety Code*.⁸⁹ Ergänzt wurden die Bestimmungen des *Woman's Right to Know Act* durch Bestimmungen im *Texas Family Code*⁹⁰ zu Abtreibungen bei Minderjährigen und Bestimmungen im texanischen Versicherungsrecht zur Frage der Deckung von Abbrüchen durch Krankenkassen.

Der Texas *Woman's Right to Know Act* war mit den ergänzenden Bestimmungen in den genannten weiteren Gesetzen ein typisches Beispiel einer restriktiven Regelung von Schwangerschaftsabbrüchen unter *Casey*, die sich unter anderem durch strenge Anforderungen an die Beratung (1.), zwingende Wartefristen (2.), signifikante Einschränkungen für Minderjährige (3.) und administrative Hindernisse (4.) auszeichneten.

⁸² Vgl. etwa die Regelungen in Texas (TEX. HEALTH & SAFETY CODE ANN. § 171.001 ff. (2021)) oder Mississippi (MISS. CODE ANN. § 41-41-31 ff. (2019)). Vgl. mit einer Übersicht SANTAMARIÑA DANIELA, What abortion laws would look like if Roe v. Wade were overturned, in: *New York Times* vom 2. September 2021.

⁸³ Vgl. etwa Tex. B. An., H.B. 15, 78th Leg., Reg. Sess. (Tex. 2003). Vgl. auch SANGER (Fn. 5), S. 32.

⁸⁴ Vgl. etwa MISS. CODE ANN. § 41-41-31 ff. (2019); TEX. HEALTH & SAFETY CODE ANN. § 171.001 ff. (2021). Vgl. mit einer Übersicht SANGER (Fn. 5), S. 32 ff.

⁸⁵ *June Medical Services L.L.C. v. Russo*, 591 U.S. _ (2020); *Whole Woman's Health v. Hellerstedt*, 579 U.S. 582 (2016). Siehe dazu Kapitel V.A.

⁸⁶ Vgl. etwa SANGER (Fn. 5), S. 29, 33 f.

⁸⁷ Vgl. etwa LA. STAT. ANN. § 40:1061 ff. (2021); MISS. CODE ANN. § 41-41-31 ff. (2019); TEX. HEALTH & SAFETY CODE ANN. § 171.001 ff. (2021).

⁸⁸ TEX. HEALTH & SAFETY CODE ANN. § 171.001 ff. (2021).

⁸⁹ Die relevanten Bestimmungen sind Stand Juli 2022 noch in Kraft. Ihre Anwendung und damit ihre Bedeutung ist jedoch seit dem im September 2021 in Kraft getretenen Verbot von Abbrüchen ab der 6. Schwangerschaftswoche (vgl. dazu Kapitel V.A.) stark reduziert.

⁹⁰ TEX. FAM. CODE ANN., § 33.001 ff. (2021).

1. Anforderungen an die Beratung

Der Texas *Woman's Right to Know Act* enthielt zunächst in § 171.001 ff. – der Prämisse der unüberlegt handelnden und entscheidenden Schwangeren folgend⁹¹ – detaillierte Anforderungen an die informierte Zustimmung (*informed consent*) und die dafür notwendige ärztliche Beratung.

Während Informationspflichten im Grundsatz nicht per se problematisch sein dürften,⁹² so wiesen die konkreten Anforderungen der texanischen Bestimmungen teils absurde Ausprägungen auf, die sich in den Details kaum medizinisch rechtfertigen liessen.⁹³ Illustrativ zeigt sich diese Problematik⁹⁴ in den grundsätzlich zwingenden sog. *speech and display*-Anforderungen⁹⁵ gemäss § 171.012 (1) ff. Diese verpflichteten die zuständigen Ärztinnen und Ärzte im Beratungsgespräch auch etwa, Frauen auf ein angeblich erhöhtes Brustkrebsrisiko nach einem Schwangerschaftsabbruch hinzuweisen. Diese Information war und ist auch heute

nach aktuellem Stand der Wissenschaft unhaltbar.⁹⁶

Zudem war gemäss § 171.012 (4)(A) ff. vorgesehen, dass abtreibungswillige Schwangere einen Ultraschall vornehmen, sich dabei das Bild des Embryos oder Fötus gewertet und den Herzschlag (falls vorhanden) anhören sollten. Während des Ultraschalls hatte die zuständige medizinische Fachperson das Bild nach gesetzlich normierten Vorgaben zu beschreiben.⁹⁷

Diese gesetzliche Annahme, wonach eine informierte Entscheidung eine solche Betrachtung und Beschreibung zwingend erfordert, kann als Ausdruck genereller Zweifel an der Entscheidungsfähigkeit von Schwangeren angesehen und die Bestimmungen als eine Form der Belästigung eingestuft werden.⁹⁸

Die in den *speech and display*-Anforderungen implizierte Konfrontationspflicht wurde deshalb in der Literatur (zurecht) als Versuch gewertet, den Betroffenen ein Gefühl von Schuld zu vermitteln. Das mit derartigen Anforderungen u.U. einhergehende Schaffen einer Stresssituation war deshalb wohl weniger eine in Kauf genommene Nebenfolge einer besonders gewissenhaften Aufklärung, sondern ein bewusstes und intendiertes Zufügen von

⁹¹ Vgl. Tex. B. An., H.B. 15, 78th Leg., Reg. Sess. (Tex. 2003).

⁹² Beratungspflichten unterschiedlicher Art sind in vielen Rechtsordnungen vorgesehen. Vgl. etwa Art. 119 Abs. 2 StGB-CH; § 218a Abs. 1 (1) i.V.m. Art. 219 StGB-DE. Mit einer Übersicht SIEGEL (Fn. 6), S. 1071 ff.

⁹³ Vielmehr schien das Ziel, damit eine Reduktion der Zahl von Schwangerschaftsabbrüchen herbeizuführen. So auch explizit in den Materialien: «Informing a woman of her unborn child's gestational development could reduce the number of abortions, because the woman might realize that she was making a decision that involved another human being, not merely an undeveloped piece of tissue.» Tex. B. An., H.B. 15, 78th Leg., Reg. Sess. (Tex. 2003).

⁹⁴ Umfassend zur Frage, was derartige Bestimmungen bezwecken sollen und inwiefern sie problematisch sind SANGER (Fn. 5), S. 108 ff (unter dem Titel *Facing your Fetus*).

⁹⁵ *Speech and display*, weil die Regelungen präzise Aussagen (*speech*) und einen mit präzisen Aussagen verknüpften Ultraschall (*display*) vorsehen.

⁹⁶ TEX. HEALTH & SAFETY CODE ANN. § 171.012 (1)(A)(iii) (2021). Ähnlich auch MISS. CODE ANN. § 41-41-33 (1)(a)(ii) (2019). Vgl. Rewire News Group, [Legislative Tracker, Texas Woman's Right to Know Act \(SB 835\)](#). Vgl. ROJAS RICK, *Inside the Last Abortion Clinic in Mississippi*, in: [New York Times](#) vom 30. November 2021 mit dem Hinweis auf den Umgang mit derselben Anforderung in Mississippi.

⁹⁷ Gemäss TEX. HEALTH & SAFETY CODE ANN. § 171.012 (4)(C) (2021) sind die Dimensionen des Embryos oder Fötus, eine allfällige Herzaktivität, Gliedmassen und innere Organe zu beschreiben.

⁹⁸ So SANGER (Fn. 5), S. 118 ff., insb. 127.

«Leid» und damit eine Form der informellen «Bestrafung».⁹⁹

2. Wartefristen

Wie viele andere Staaten sah Texas neben den strengen Informations- und Beratungspflichten auch bereits seit vielen Jahren eine Wartefrist von grundsätzlich 24 Stunden zwischen Beratung und Abbruch vor.¹⁰⁰ Eine Ausnahme war lediglich für Personen vorgesehen, die mehr als 100 Meilen von der nächsten Abtreibungsklinik entfernt wohnten.¹⁰¹ Derartige gesetzliche Wartefristen zwischen Beratung und der Durchführung eines Schwangerschaftsabbruchs waren in vielen Staaten bereits seit Jahren und Jahrzehnten vorgesehen und wurden von Gerichten grundsätzlich als zulässig betrachtet.¹⁰²

Diese Einschätzung erscheint mit Blick auf die medizinische Versorgungslage in Texas in den Jahren vor der Verwerfung von *Roe* und *Casey* fraglich. So liessen sich im Jahr 2021 in Texas zwar in den grossen Städten wie Dallas, Fort Worth, San Antonio oder Houston noch Anbieter für Schwangerschaftsabbrüchen finden. Die Gebiete ausserhalb dieser Ballungszentren waren jedoch abtreibungstechnisch schon damals eigentliche Wüsten: Die ACLU Texas etwa ging Ende 2021 davon aus, dass im Bundesstaat beinahe eine Million Frauen im gebärfähigen Alter über 150 Meilen von

einem Anbieter entfernt lebten.¹⁰³ Auf beinahe 30 Millionen Einwohner im gesamten Bundesstaat kamen im Januar 2022 nur noch gerade 20 (!) Abtreibungskliniken.¹⁰⁴

Als entsprechend problematisch sind Wartefristen unter diesen Umständen einzustufen.

3. Umgang mit Minderjährigen

Nach der unter *Roe* und *Casey* geltenden Rechtsprechung galt es ebenfalls als zumutbar, von Minderjährigen für einen Schwangerschaftsabbruch die Zustimmung eines Elternteils bzw. Erziehungsberechtigten zu verlangen. Für Fälle, in welchen die Zustimmung nicht eingeholt werden konnte oder eine Minderjährige diese nicht einholen wollte, hatten Staaten ein sogenanntes *judicial bypass*-Verfahren vorzusehen. Statt der Eltern bzw. Erziehungsberechtigten entschied in solchen Fällen ein Gericht, ob die minderjährige Schwangere reif genug war, einen informierten Willen über einen Abbruch zu bilden und ob der Abtreibung entsprechend zuzustimmen war.¹⁰⁵

Derartige Regelungen der elterlichen Zustimmung verbunden mit der Möglichkeit eines *judicial bypass* waren zwischen 2010 und 2022 in 39 von 50 US-Bundestaaten in Kraft,¹⁰⁶ so auch in Texas.¹⁰⁷

Damit zementierten diese Staaten den Grundsatz, wonach ein Selbstbestimmungsrecht über den eigenen

⁹⁹ Vgl. zum Bestrafungscharakter solcher Bestimmungen die Diskussion im Rahmen von *Akron v. Akron Center for Reproductive Health*, 462 U.S. 416, 442 ff. (1983). Vgl. m.H. SANGER (Fn. 5), S. 29.

¹⁰⁰ TEX. HEALTH & SAFETY CODE ANN. § 171.012 (4) (2021).

¹⁰¹ TEX. HEALTH & SAFETY CODE ANN. § 171.012 (4) (2021). Danach reduziert sich die Frist auf 2 Stunden, wenn die Schwangere bestätigen kann, dass sie über 100 Meilen vom nächsten Anbieter entfernt lebt.

¹⁰² Vgl. grundlegend *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey*, 505 U.S. 833, 881 ff. (1992).

¹⁰³ ACLU Texas, *Abortions in Texas* (<https://www.aclutx.org/en/know-your-rights/abortion-texas>).

¹⁰⁴ Vgl. *Avow Texas/Lilith Fund*, *Abortion is Healthcare* (<https://needabortion.org/clinics/>).

¹⁰⁵ Vgl. Hinweise Kapitel III. auf *Bellotti v. Baird*, 428 U.S. 132 (1976); *Bellotti v. Baird*, 443 U.S. 622 (1979); *Ohio v. Akron Center for Reproductive Health*, 497 U.S. 502 (1990); *Hodgson v. Minnesota*, 497 U.S. 417 (1990).

¹⁰⁶ SANGER (Fn. 5), S. 154.

¹⁰⁷ TEX. FAM. CODE ANN. § 33.011 ff. (2021).

Körper volljährigen, nicht aber minderjährigen Schwangeren zukam. Dies implizierte, dass bei fehlender elterlicher Zustimmung die zuständigen Gerichte festzustellen hatten, ob «die Minderjährige reif genug und ausreichend informiert sei, ohne elterliche Zustimmung oder Information einen Schwangerschaftsabbruch vornehmen zu lassen».¹⁰⁸ Damit ging einher, dass als «unreif» eingestufte minderjährige Schwangere dazu gezwungen wurden, eine Schwangerschaft auszutragen und grundsätzlich Mutter zu werden.

Diese Praxis erscheint insbesondere problematisch, da die Verpflichtung einer elterlichen und vor allem diejenige einer gerichtlichen Zustimmung mitunter als gezieltes «an den Pranger stellen» der minderjährigen Schwangeren instrumentalisiert wurde.¹⁰⁹ Abschätzige Aussagen und die Tatsache, dass die Betroffenen in solchen Verfahren Fremden gegenüber über intime Details Auskunft geben mussten, gaben den unter dem Vorwand des Schutzes von Minderjährigen geführten Verfahren den Charakter einer Stigmatisierung und Pönalisierung der Betroffenen.¹¹⁰ Es lässt sich deshalb argumentieren, dass durch diese Verfahren und die Aufnahme intimer Details in die publizierten Urteile eine Form des modernen (wenn auch mehr oder weniger anonymisierten) Prangers geschaffen wurde, der in dieser Ausgestaltung gar primär dem

Zweck der informellen Bestrafung von Minderjährigen dienen sollte.¹¹¹

4. Administrative und finanzielle Hürden

Abtreibungen wurden in Texas weiter auch über administrative und finanzielle Hürden im Gesundheitswesen erschwert, welche – als Hürde für die Anbieter – Schliessungen von Kliniken bewirkten, wie eine texanische Gesetzesänderung von 2013 zeigte:

Im Jahr 2013 nahm der texanische Gesetzgeber neue Bestimmungen in den *Health and Safety Code* auf. Danach mussten Ärztinnen und Ärzte, welche Abbrüche durchführten, in einem Spital nicht weiter weg als 30 Meilen als Belegärzte registriert sein. An Abtreibungskliniken wurden zudem die gleichen Anforderungen bzgl. zu erfüllender Standards gestellt wie an ambulante Kliniken.¹¹² Zudem durften Schwangerschaftsabbrüche ab bzw. nach der 16. Schwangerschaftswoche gemäss § 171.004 nur in ambulanten Kliniken durchgeführt werden. In der Folge schlossen bis 2016 21 von 40 Kliniken im Bundesstaat.¹¹³

Diese Neuerungen von 2013 wurden vom U.S. Supreme Court in *Whole Woman's Health v. Hellerstedt* für verfassungswidrig befunden.¹¹⁴ In einer 5:4 Entscheidung hielt das Gericht fest, dass bei der Überprüfung des *undue burden*, der (angebliche) staatliche Nutzen der Regelung gegen die Belastung für die betroffenen Schwangeren abgewogen werden müsse. Da die infrage stehenden Regelungen keinerlei medizinischen Nutzen aufwiesen, der die durch sie entstehende

¹⁰⁸ TEX. FAM. CODE ANN. § 33.003 (i)(1) (2021).

¹⁰⁹ SANGER verweist u.a. auf folgende Beispiele: Die nötige Reife von minderjährigen Schwangeren wurde etwa verneint, weil sich die betroffenen Frauen in diese Situation «manövriert» hätten. Ebenfalls wurde argumentiert, dass der Wunsch abzutreiben eine Angst vor der mit einer Mutterschaft verbundenen Verantwortung darstelle, was ein Zeichen von unzureichender Reife sei. SANGER (Fn. 5), S. 156 ff.

¹¹⁰ Vgl. dazu SANGER (Fn. 5), S. 158 ff. Vgl. Hinweise Kapitel V.B

¹¹¹ Vgl. SANGER (Fn. 5), S. 158 ff.

¹¹² *Whole Woman's Health v. Hellerstedt*, 579 U.S. 582 (2016) (slip op., at 1 f.).

¹¹³ URA ALEXA et al., Here Are the Texas Abortion Clinics That Have Closed Since 2013, in: [The Texas Tribune](#) vom 28. Juni 2016.

¹¹⁴ *Whole Woman's Health v. Hellerstedt*, 579 U.S. 582 (2016). Vgl. zu analogen Bestimmungen in *Louisiana June Medical Services L.L.C. v. Russo*, 591 U.S. _ (2020).

Belastung für die Betroffenen hätte rechtfertigen können, müssten sie als unzumutbar und deshalb verfassungswidrig gelten.¹¹⁵

Dieser «Rückschlag» durch das Urteil von 2016 hielt den texanischen Gesetzgeber jedoch nicht vom Erlass weiterer einschränkender Bestimmungen ab: So erliess Texas 2018 eine weitere Beschränkung, welche die Deckung von Abtreibungen durch Krankenkassen untersagte.¹¹⁶

B. Kumulative Auswirkungen

Derartige administrative Hürden, engmaschige gesetzliche Vorgaben und politische und gesellschaftliche Anfeindungen gegenüber Anbietern¹¹⁷ dürften entsprechend auch die Ursache für die bereits seit Jahren zunehmend schlechte Versorgungslage sein, mit den angesprochenen nur noch 20 Anbietern im gesamten Bundesstaat Texas Anfang 2022 und den langen Anreisewegen für viele Betroffene.

Damit akzentuierten die durch administrative und finanzielle Anforderungen geschaffenen Hürden die Problematik der in sich bereits rechtlich fraglichen Regeln zusätzlich. Die grundsätzlich geltende Wartefrist von 24 Stunden¹¹⁸ zwischen Beratung und Abbruch kumuliert mit dem Verbot der Übernahme der Kosten durch Krankenkassen und der schlechten Versorgungslage bewirkte

faktisch, dass es Betroffenen in vielen Fällen kaum möglich gewesen sein dürfte, eine Abtreibung ohne Information bzw. Wissen eines allfälligen Lebens- oder Ehepartners durchzuführen; schlicht deswegen, weil sich Abwesenheit und Kosten regelmässig nur schwierig erklären bzw. von nahestehenden Personen verbergen liessen. Dies ist insofern relevant, als in *Casey* eine solche Informationspflicht des Ehepartners explizit als verfassungswidrig eingestuft wurde.¹¹⁹

C. Schlussfolgerung

Regeln wie diejenige des *Texas Women's Right to Know Act* rieben sich aus den erwähnten Gründen gerade in mehrfacher Hinsicht mit dem damals unter *Roe* und *Casey* geltenden Verfassungsrecht. Nicht nur höhlichten sie faktisch in ihren kumulativen Auswirkungen das Verbot von Informationspflichten des Ehepartners aus, auch enthielten sie mit den Anforderungen bezüglich Information und Zustimmung bei Minderjährigen klar pönalisierende Elemente und stellten so in ihren faktischen Auswirkungen das verfassungsrechtliche Verbot der Bestrafung von Abbrüchen vor Lebensfähigkeit des Fötus in Frage.¹²⁰

Die texanische Regelung von Schwangerschaftsabbrüchen schaffte entsprechen seit 2003 kumulativ Hürden und Schikanen, welche mit *Casey* zwar formell vereinbar waren, die dort verankerten Rechte zumindest faktisch jedoch erheblich in Frage stellten.

¹¹⁵ *Whole Woman's Health v. Hellerstedt*, 579 U.S. 582 (2016) (slip op., at 19 ff.).

¹¹⁶ TEX. INS. CODE ANN. § 1218 ff. (2017).

¹¹⁷ Vgl. zur Situation in Mississippi ROJAS (Fn. 96). Vgl. ausführlich COHEN DAVID S./CONNOR KRYSTEN, *Living in the Crosshairs: The Untold Stories of Anti-Abortion Terrorism*, New York 2015, S. 75 ff.

¹¹⁸ Gemäss TEX. HEALTH & SAFETY CODE ANN. § 171.012 (4) (2021) reduziert sich die Frist auf 2 Stunden, wenn die Schwangere bestätigen kann, dass sie über 100 Meilen vom nächsten Anbieter entfernt lebt. Vgl. Kapitel V.A.3.

¹¹⁹ *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey*, 505 U.S. 833, 887 ff. (1992).

¹²⁰ *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey*, 505 U.S. 833, 869 f. (1992). Vgl. SANGER (Fn. 5), S. 158 ff.

VI. Vorbereitungen für eine Verwerfung von Roe und Casey

A. Klar verfassungswidrige Regelungen

Texas lotete die Grenzen des verfassungsrechtlich Zulässigen, wie im vorhergehenden Kapitel festgehalten, bereits länger konsequent aus. Diese Entwicklung hat sich mit dem Inkrafttreten der *Texas Heartbeat Act*¹²¹ im September 2021 noch weiter zugespitzt. Diese Ergänzung des *Texas Health and Safety Code* untersagt in § 171.204 Schwangerschaftsabbrüche, sobald ein Herzschlag des Embryos auszumachen ist. Eine Ausnahme vom Verbot ist gemäss § 171.205 lediglich für medizinische Notfälle vorgesehen; andere Ausnahmen – etwa für Schwangerschaften resultierend aus einer Vergewaltigung – kennt das Gesetz nicht.

Da eine «Herzaktivität»¹²² bei einem Embryo typischerweise bereits ab ungefähr der sechsten Schwangerschaftswoche festgestellt werden kann,¹²³ kommt eine solche Regelung einem faktischen Verbot von Schwangerschaftsabbrüchen gleich; denn zu diesem Zeitpunkt sind sich viele Schwangere ihrer Schwangerschaft noch gar nicht bewusst oder haben diese eben erst bemerkt.¹²⁴

In § 171.206 wird weiter festgehalten, dass die Bestimmungen des *Texas Heartbeat Act* nicht so zu verstehen seien, als dass vor dem Herzschlag des Embryos ein Recht auf Schwangerschaftsabbruch bestehe. Die 2021 erlassenen Bestimmungen negierten also die Existenz des in *Roe* geschaffenen und in

Casey bestätigten, damals noch geltenden verfassungsmässigen Rechts vollumfänglich.

Deutlich wird im Vergleich zwischen der Ergänzung von 2021 und dem vorher geltenden Recht auch der verstärkte Versuch, über die gewählte Terminologie, Embryonen und Föten so weit als möglich geborenem Leben anzunähern. Bereits in älteren Bestimmungen war vereinzelt von dem «ungeborenen Kind» die Rede.¹²⁵ Mit der Änderung im *Texas Heartbeat Act* bezeichnet nun gemäss § 171.201 (7) der Begriff *unborn child* allgemein menschliche Föten und Embryonen. Dies ist insofern relevant, als mit der Verwendung von «ungeborenem Kind» anstelle von «Fötus» oder «Embryo» der Charakter von ungeborenem Leben als gleichwertiges und gleich zu schützendes Leben bekräftigt wird. Damit wird unausweichlich die Aussage impliziert, dass Abtreibungen/Tötungen zumindest sehr ähnlich sind und Schwangere, die abtreiben und an Abbrüchen Beteiligte sich entsprechend quasi einer vorsätzlichen Tötung schuldig machen.¹²⁶

Bemerkenswert ist die neue Regelung darüber hinaus, weil für ihre Durchsetzung nicht wie üblich staatliche Organe, sondern ausschliesslich Private zuständig sind.¹²⁷ Dies bedeutet konkret, dass jede Privatperson ermächtigt ist, ein zivilrechtliches Verfahren gegen eine Person anzustreben, die an einer unzulässigen Abtreibung beteiligt ist, die Durchführung einer solchen ermöglicht oder dabei – etwa auch nur durch die Übernahme der Kosten – behilflich ist.¹²⁸ Entsprechend

¹²¹ Tex. B. An., S.B. 8, 87th Leg., Reg. Sess. (Tex. 2021).

¹²² Vgl. mit dem Hinweis, dass der Begriff «Herzschlag» in diesem Entwicklungsstadium irreführend ist IRVINE BETHANY, Why «heartbeat bill» is a misleading name for Texas' near-total abortion ban, in: *The Texas Tribune* vom 2. September 2021.

¹²³ Vgl. für viele ACLU Texas, Abortion in Texas (<https://www.aclutx.org/en/know-your-rights/abortion-texas>).

¹²⁴ Vgl. für viele IRVINE (Fn. 122).

¹²⁵ Etwa TEX. HEALTH & SAFETY CODE ANN. § 171.042 (1) (2021).

¹²⁶ Vgl. SANGER (Fn. 5), S. 21, 34.

¹²⁷ TEX. HEALTH & SAFETY CODE ANN. § 171.207 ff. (2021) («The requirement of this subchapter shall be enforced exclusively through the private civil enforcement actions described in section 171.208. [...]»).

¹²⁸ TEX. HEALTH & SAFETY CODE ANN. § 171.208 (2021). Die Bestimmung dehnt die möglichen Beklagten weit aus und erlaubt sogar einer Klage

schwierig gestalten sich (zügige) Beschwerden gegen die neuen Bestimmungen.¹²⁹

Nicht nur Texas, sondern auch weitere Staaten haben in den letzten Jahren Regelungen erlassen, die dem bis 2022 garantierten, verfassungsrechtlichen Anspruch auf einen selbstbestimmten Schwangerschaftsabbruch klar widersprechen.¹³⁰ Mississippi beispielsweise verbietet im *Gestational Age Act* von 2018 mit wenigen Ausnahmen Schwangerschaftsabbrüche ab der 15. Schwangerschaftswoche¹³¹ und überholte diese bereits sehr restriktive Regelung nur ein Jahr später mit einem Verbot von Abbrüchen ab der sechsten Schwangerschaftswoche.¹³² Weitere Staaten erliessen in den folgenden Jahren ebenfalls Verbote von Abbrüchen in frühen Stadien der Schwangerschaft oder untersagten diese sogar vollumfänglich,¹³³ wobei regelmässig parallele und sich gegenseitig überholende Vorschläge noch restriktiverer Regeln zu beobachten sind.¹³⁴

gegen Personen, die lediglich beabsichtigen, eine verbotene Handlung durchzuführen.

¹²⁹ Vgl. Hinweise Kapitel VI.B.

¹³⁰ Ähnlich wie Texas etwa Oklahoma (63 OKL. STAT. ANN. § 1-745.34).

¹³¹ MISS. CODE ANN. § 41-41-191 (4) (2018).

¹³² Vgl. *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, 597 U.S. _ (2022) (Breyer, Sotomayor, Kagan, JJ., dissenting) (slip op., at 58).

¹³³ Vgl. mit entsprechenden Hinweisen auch *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, 597 U.S. _ (2022) (Breyer, Sotomayor, Kagan, JJ., dissenting) (slip op., at 58).

¹³⁴ Illustrativ etwa Louisiana (LA. CODE RS 40:1061 ff.) mit den üblichen restriktiven Regeln, einem Verbot von Abbrüchen ab der 20. Schwangerschaftswoche (seit 2012) einem provisorischen Verbot ab Feststellbarkeit eines «Herzschlags» (seit 2018), einem generellen Verbot im Falle einer Verwerfung von *Roe* und *Casey* (seit 2006) und zwei parallelen Gesetzesvorschlägen mit absoluten Verboten (S. La. 22, S.B. 388, Reg. Sess. (La. 2022); H. La. 22, H.B. 813, Reg. Sess. (La. 2022)). Vgl. etwa auch ARK. CODE ANN § 5-61-302 (2019) mit dem Hinweis auf Abtreibungen als ein Verbrechen

Während derartige Regelungen unter *Roe* und *Casey* klar als verfassungswidrig einzustufen waren, so war ihr Erlass in den Jahren seit 2018 keine Überraschung. Denn die Frage der verfassungsrechtlichen Beurteilung dieser und ähnlicher Bestimmungen war mit einer neuen Zusammensetzung des U.S. Supreme Court ab 2018 und verstärkt ab 2020 erneut weit offen.¹³⁵

B. Personelle Veränderung am U.S. Supreme Court

Im Sommer 2018 trat Justice Kennedy als Richter vom U.S. Supreme Court zurück. Justice Kennedy war zwar von einem republikanischen Präsidenten ernannt worden,¹³⁶ hatte jedoch in den letzten Jahren vor seinem Rücktritt in mehreren prominenten Fällen der liberalen Seite eine Mehrheit beschert.¹³⁷ Seinen Sitz am Gericht nahm der konservative Justice Kavanaugh ein. Im Herbst 2020 wurde die konservative Richterin Barrett als Nachfolgerin der im Herbst 2020 verstorbenen liberalen Richterin Ginsburg bestätigt.

Mit diesen zwei Neubesetzungen in kurzer Zeit war der U.S. Supreme Court im Vergleich zu 1992 noch einmal deutlich konservativer geworden;¹³⁸ in der Lehre wird sogar der Begriff eines «reaktionären»

gegen die Menschlichkeit und einer Aufforderung *Roe* und *Casey* zu verwerfen.

¹³⁵ Vgl. *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, 597 U.S. _ (2022) (Breyer, Sotomayor, Kagan, JJ., dissenting) (slip op., at 57 f.) (u.a. mit Hinweis auf eine entsprechende Äusserung durch einen Senator aus Mississippi).

¹³⁶ Vgl. zur Nominierung von Justice Kennedy TOOBIN (Fn. 58), S. 23, 212 ff.

¹³⁷ Etwa *Whole Woman's Health v. Hellerstedt*, 579 U.S. 582 (2016); *Obergefell v. Hodges*, 576 U.S. 644 (2015) (als Autor); *U.S. v. Windsor*, 570 US 744 (2013) (als Autor).

¹³⁸ Etwa TOTENBERG NINA, *The Supreme Court is the most conservative in 90 years*, in: NPR vom 5. Juli 2022.

Gerichts verwendet.¹³⁹ So stammen heute sechs der neun Mitglieder des Gerichts aus den Reihen der *Federalist Society*,¹⁴⁰ einer Gruppierung, welche mit dem Zweck gegründet wurde, die grundrechtlichen Errungenschaften des Warren Court¹⁴¹ und insbesondere das Recht auf einen selbstbestimmten Schwangerschaftsabbruch rückgängig zu machen.¹⁴² Im Herbst 2020 schien dieses Ziel mit einer zuverlässig konservativen und *Roe*-kritischen Mehrheit erstmals gesichert.¹⁴³

¹³⁹ So etwa GREENE JAMAL, *Why Is This Happening, Unpacking the most conservative Supreme Court in nearly a century with Jamal Greene: podcast and transcript*, in: [MSNBC Podcast](#).

¹⁴⁰ FELDMAN NOAH, *Takeover: How a Conservative Student Club Captured the Supreme Court*, in: [Pushkin Audiobook](#). Vgl. zur konservativeren Zusammensetzung auch MARCUS RUTH, *The Rule of Six: A newly radicalized Supreme Court is poised to reshape the nation*, in: [Washington Post](#) vom 28. November 2021.

¹⁴¹ Der Begriff «Warren Court» bezeichnet die Phase des U.S. Supreme Court unter Chief Justice Earl Warren von 1953 bis 1969.

¹⁴² Allgemein zur *Federalist Society* HOLLIS-BRUSKY AMANDA, *Ideas with Consequences. The Federalist Society and the Conservative Counterrevolution*, New York 2015. Dass das «Überleben» von *Roe* von der Besetzung des Supreme Court abhängen wird, hatte Justice Blackmun schon in seiner separaten Meinung in *Casey* festgehalten: *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey*, 505 U.S. 833, 943 (1992). («In one sense, the Court's approach is worlds apart from that of The Chief Justice and Justice Scalia. And yet, in another sense, the distance between the two approaches is short—the distance is but a single vote.

I am 83 years old. I cannot remain on this Court forever, and when I do step down, the confirmation process for my successor will may focus on the issue before us today. That, I regret, may be exactly where the choice between the two worlds will be made.»).

¹⁴³ Gesichert etwa mit Blick auf entsprechende Äusserungen der Richter in der Vergangenheit. Eindeutig für Justice Thomas, vgl. etwa *June Medical Services L.L.C. v. Russo*, 591 U.S. _ (2020) (Thomas, J., dissenting) (slip op., at 14 ff.). Ebenfalls deutlich für Justice Kavanaugh, vgl. etwa *Garza v. Hargan*, 874 F.3d 735 (D.C. Cir. 2017) (Kavanaugh dissenting). In der Nomination von Justice Barrett wurde

Fraglich war im Jahr 2021 also nicht, ob das Recht auf einen selbstbestimmten Schwangerschaftsabbruch vor Lebensfähigkeit des Fötus vom U.S. Supreme Court demnächst verworfen würde, sondern die Frage war, wie eine solche Verwerfung erfolgen, wie weit das Gericht dabei gehen und in welchem Fall *Roe* und *Casey* fallen würden.

Die Konstruktion des *Texas Heartbeat Act* mit der Rechtsdurchsetzung durch Private stellte eine Beschwerde gegen die neuen texanischen Bestimmungen vor signifikante prozessuale Hürden: So fehlte es gemäss U.S. Supreme Court aufgrund der Durchsetzung der Bestimmungen im Zivilverfahren insbesondere an beschwerdelegitimierten Klägerinnen. Der Gerichtshof hatte einzig Beschwerden der Anbieter von Schwangerschaftsabbrüchen zugelassen; nicht zugelassen als Kläger wurden hingegen Mitarbeiter und Richterinnen von texanischen Gerichten. Abgewiesen wurde auch eine Beschwerde der U.S. Regierung.¹⁴⁴

Als Leitentscheid zur Neuordnung der verfassungsrechtlichen Regeln zu Schwangerschaftsabbrüchen bot sich deshalb nicht ein texanischer Fall, sondern ein Fall aus Mississippi an: *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*.

insbesondere ihre Unterstützung einer Werbekampagne diskutiert, die *Roe* «barbarisch» nannte (vgl. etwa KIRCHGAESSNER STEPHANIE, *Revealed: Amy Coney Barrett supported group that said life begins at fertilization*, in: [The Guardian](#) vom 1. Oktober 2020.

¹⁴⁴ *U.S. v. Texas*, 595 U.S. _ (2021); *Whole Woman's Health v. Jackson*, 595 U.S. _ (2021). Mit einer Übersicht (Stand Dezember 2021) der verschiedenen, laufenden Beschwerden gegen die neuen Bestimmungen SULLIVAN BECKY, *What happens next in abortion providers' fight to challenge the Texas law*, in: [NPR](#) vom 10. Dezember 2021.

VII. Dobbs v. Jackson Women's Health Organization (2022)

A. Mississippi Gestational Age Act

In *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*¹⁴⁵ zur Debatte stand der 2018 in Mississippi erlassene *Gestational Age Act*. Diese Ergänzung des *Public Health Code*¹⁴⁶ verbietet, wie oben bereits kurz erwähnt, Schwangerschaftsabbrüche ab der 15. Schwangerschaftswoche. Ausnahmen sind lediglich für medizinische Notfälle und schwere Anomalien des Fötus vorgesehen.¹⁴⁷

Damit war die Regelung wie der bereits oben angesprochene *Texas Heartbeat Act* nach den unter *Roe* und *Casey* geltenden verfassungsrechtlichen Regeln unzulässig, denn sie verbietet Abbrüche weit vor der Lebensfähigkeit des Fötus. Damit bewegen sich die Bestimmungen auch nicht in einer vor 2022 verfassungsrechtlich unklaren Zone. Ihr bewusst verfassungswidriger Erlass und das Herantragen eines Rechtsstreits an den U.S. Supreme Court, bezweckte im Gegenteil gerade das Herbeiführen einer Änderung der verfassungsrechtlichen Rechtsprechung.¹⁴⁸

Dobbs wurde am 1. Dezember 2021 vor dem U.S. Supreme Court verhandelt. Im Vordergrund der Argumentation und der Fragen durch die Richterinnen und Richter stand dabei unter anderem die Bedeutung von *stare decisis*¹⁴⁹ und von rechtlichen

Präzedenzfällen (*precedent*). Dies insbesondere im Zusammenhang mit der Frage der Möglichkeiten, Grenzen und der Legitimität des Verwerfens von Entscheidungen allgemein und einer Verwerfung von *Roe* und *Casey* im Besonderen.¹⁵⁰ Debattiert wurde etwa der Status von sogenannten *super precedents* oder die Anforderungen an die Verwerfung von vorhergehenden Entscheidungen.¹⁵¹ Damit verbunden wurden auch Fragen der Legitimität des Gerichts aufgeworfen.¹⁵²

B. Argumentation und Schlussfolgerung des Gerichts

Anders noch als 30 Jahre früher in *Planned Parenthood v. Casey* als *Roe v. Wade* – entgegen allen Prognosen – im Kern bestätigt wurde,¹⁵³ verwirft der U.S. Supreme Court in *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* mit einer Mehrheit von 6:3 Stimmen¹⁵⁴ *Roe* und *Casey* explizit:

eines höheren Gerichts, welche dieselben Rechtsfragen aufwerfen, zu befolgen hat. Vgl. Garner Bryan A. (Hrsg.), *Black's Law Dictionary*, 6. Aufl., Toronto 2021, Stichworte «*stare decisis*» und «*precedent*».

¹⁵⁰ Oral Argument at 08.20 ff., 15.05 ff., 22.45 ff., 41.50 ff. *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, (No. 19-1392).

¹⁵¹ Oral Argument at 06.35 ff., 23.51 ff., 1:04.50 ff., *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, (No. 19-1392).

¹⁵² Oral Argument at 12.50 ff. *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, (No. 19-1392) (Justice Sotomayor: «The newest ban that Mississippi has put in place, the six-week ban, the Senate sponsors said we're doing it because we have new justices on the Supreme Court. Will this institution survive the stench that this creates in the public perception that the Constitution and its reading are just political acts?»).

¹⁵³ Vgl. Kapitel IV.A und IV.B.

¹⁵⁴ Im Ergebnis stimmten dem Urteil sechs Richter zu, der Argumentation der Mehrheit schlossen sich allerdings nur insgesamt fünf Richter an; Chief Justice Roberts schrieb eine eigene *concurring opinion*.

¹⁴⁵ *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, 597 U.S. _ (2022).

¹⁴⁶ MISS. CODE ANN. § 41-41-191 (2018).

¹⁴⁷ MISS. CODE ANN. § 41-41-191 (4) (2018).

¹⁴⁸ Mississippi forderte in den Anträgen von 2021 den U.S. Supreme Court explizit dazu auf, *Roe* und *Casey* zu verwerfen. In der Beschwerdeantwort vom 2. September 2020, also vor Justice Ginsburgs Tod, hatte Mississippi noch anders argumentiert. Vgl. DORF MICHAEL, *With Amici Like These: Two Awful Briefs From Mississippi's Insurrectionist Friends*, in: *Dorf on Law* vom 29. November 2021.

¹⁴⁹ *Stare decisis* bezeichnet die Doktrin, wonach ein Gericht frühere Entscheidungen desselben oder

«We [...] hold that the Constitution does not confer a right to abortion. *Roe* and *Casey* must be overruled [...].»¹⁵⁵

Die Verwerfung von *Roe* und *Casey* «zugunsten» der Staaten¹⁵⁶ wird im Urteil mit einer originalistischen Auslegung¹⁵⁷ der Verfassung begründet. Justice Alito – für die Mehrheit schreibend – argumentiert, dass sich in der Verfassung kein expliziter Hinweis auf ein entsprechendes Recht finden lasse, und dass ein solches auch nicht implizit im 5. und 14. Zusatzartikel der Verfassung enthalten sei. Dies, da unter diesen Bestimmungen nur Rechte anerkannt würden, die tief in der Geschichte und Tradition der Nation verankert seien.¹⁵⁸ Eine Vielzahl unterschiedlichster Quellen – vom 13. (!) bis ins frühe 20. Jahrhundert – zitierend stützt die Mehrheit so ihr Argument, wonach das US-amerikanische Recht und das ältere englische *common law* Abtreibungen schon immer teilweise, wenn nicht sogar vollständig verboten hätten.¹⁵⁹ Entsprechend lasse sich aus den Quellen keine Tradition eines Rechts auf Abtreibung,

sondern vielmehr eine Tradition eines Verbots extrahieren.¹⁶⁰

Weiter argumentiert die Mehrheit, dass *Roe* und *Casey* auch nicht als Teil einer stabilen Linie von *precedents* zur Garantie eines Rechts auf Privatsphäre angesehen werden könnten. Diese Ansicht wird damit begründet, dass die Fälle, auf welchen *Roe* und *Casey* aufbauen, keine legitime Basis für die beiden Urteile bildeten; sie seien völlig unterschiedlich, denn anders als die anderen Urteile würden *Roe* und *Casey* Leben zerstören.¹⁶¹

Die Mehrheit kommt deshalb zum Zwischenergebnis, dass die Verfassung kein Recht auf einen Schwangerschaftsabbruch garantieren soll.¹⁶²

Zuletzt geht Justice Alito für die Mehrheit schreibend über zur Frage, ob nach der Regel von *stare decisis* trotzdem an den beiden Urteilen festzuhalten sei. Zur Beurteilung dieser Frage sei abzustellen auf die Art des Fehlers der *precedents*, die Qualität der Argumentation, die Praktikabilität der Urteile, Auswirkungen in anderen Bereichen und allfällige involvierte Interessen des Vertrauensschutzes.¹⁶³ In Anwendung dieser Kriterien¹⁶⁴ hält die Mehrheit *Roe* und *Casey* für grobe Fehler,¹⁶⁵ qualifiziert die Argumentation als schlecht (und drückt

¹⁵⁵ Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 69).

¹⁵⁶ Mit dieser Rhetorik des Zurückerstattens einer den Staaten «unrechtmässig» entwendeten Regelungskompetenz Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 6) («It is time to heed the Constitution and return the issue of abortion to the people's elected representatives.»).

¹⁵⁷ Vgl. zum *originalism* als «Methode» der Verfassungsauslegung etwa SCALIA ANTONIN, *Originalism, The Lesser Evil*, in: University of Cincinnati Law Review 57/1989, S. 849 ff.; SOLUM LAWRENCE, *The Fixation Thesis: The Role of Historical Fact in Original Meaning*, in: Notre Dame Law Review 91/2015, S. 1 ff. Mit einer kritischen Einordnung auf Deutsch REICH JOHANNES, «Originalismus» als methodologischer Scheinriese und verfassungspolitische Konterrevolution, in: Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart 2017, S. 713 ff. (insb. 727 ff.).

¹⁵⁸ Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip p., at 11 ff.).

¹⁵⁹ Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 16 ff.). Vgl. aber Kapitel II.A.

¹⁶⁰ Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 25).

¹⁶¹ Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 30 ff.).

¹⁶² Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 35).

¹⁶³ Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 43).

¹⁶⁴ Bzgl. Formulierung und Auswahl der Kriterien wird primär auf Janus v. State, County, and Municipal Employees, 585 U.S. _ (2018) (slip op., at 34 f.) und Ramos v. Louisiana, 590 U.S. _ (2020) (Kavanaugh, J., concurring) (slip op., at 7 ff.) verwiesen.

¹⁶⁵ Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 43 ff.). Vgl. insbesondere die Erwähnung von *Roe* im gleichen Atemzug wie *Plessy v. Ferguson*, 163 U.S. 537 (1896).

dabei ihr Missfallen auch sprachlich deutlich aus),¹⁶⁶ wirft den Urteilen fehlende Praktikabilität vor,¹⁶⁷ identifiziert ebenfalls negative Auswirkungen auf andere Rechtsbereiche¹⁶⁸ und sieht – anders als noch *Casey*¹⁶⁹ – insbesondere auch keine relevanten Vertrauensschutzinteressen von betroffenen Frauen involviert.¹⁷⁰

Die Mehrheit kommt deshalb zum Schluss, dass *Roe* und *Casey* zu verwerfen seien und Regelungen wie der in Frage stehende *Gestational Age Act* lediglich danach zu überprüfen seien, ob sie ein legitimes öffentliches Interesse verfolgen.¹⁷¹ In der Anwendung dieses Standards als legitime Interessen gelten «der Respekt und Erhalt von vorgeburtlichem Leben in allen Entwicklungsstufen,¹⁷² der Schutz der Gesundheit der Mutter, die Beseitigung besonders grausamer und barbarischer medizinischer Verfahren, der Erhalt der beruflichen Integrität des medizinischen Berufsstandes, die Minderung von fetalen Schmerzen und die Verhinderung von Diskriminierung aufgrund von Rasse,

Geschlecht oder Behinderung».¹⁷³ Die Regelung aus Mississippi wird demnach als verfassungsmässig eingestuft.¹⁷⁴

C. Kritik

Das Urteil und die Art und Weise der Argumentation der Mehrheit lassen sich in mehrfacher Hinsicht kritisieren.

Zunächst wirft insbesondere die originalistische Auslegung, die – so die Idee des *originalism* – auf das Verständnis der Verfassung zum Zeitpunkt ihres Erlasses abstellt,¹⁷⁵ Fragen auf.

In dieser Auslegung erfolgt die Auswahl der historischen Quellen äusserst eklektisch (bzw. exzentrisch). Die Mehrheit stellt auf Quellen zum Zeitpunkt der Ratifikation des 14. Zusatzartikels in den 1860er-Jahren, aber auch auf englische Quellen aus dem 18. oder gar dem 13. Jahrhundert ab.¹⁷⁶ Durch diese Auswahl wird suggeriert, dass es eine lange andauernde Tradition von Verboten von Schwangerschaftsabbrüchen gäbe.¹⁷⁷ Dies ist zumindest irreführend, denn das englische Recht betrachtete

Schwangerschaftsabbrüche erst nach dem sog. *quickening*¹⁷⁸ als Abbrüche, und Verbote von Abbrüchen über die gesamte Zeit der

¹⁶⁶ Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 45 ff.).

¹⁶⁷ Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 56 ff.). A.A. Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 855 (1992).

¹⁶⁸ Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 62 f.).

¹⁶⁹ Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 856 ff. (1992).

¹⁷⁰ Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 63 ff.). A.A. Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 856 ff. (1992).

¹⁷¹ Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 77).

¹⁷² Bemerkenswert ist auch die nicht näher begründete Hinterfragung und Umdeutung des gegenstehenden Interesses im Vergleich zu *Roe* und *Casey* (dort noch potenzielles Leben) über das gesamte Urteil hinweg. Vgl. etwa Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 32, 78).

¹⁷³ Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 78).

¹⁷⁴ Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 78).

¹⁷⁵ Für viele REICH (Fn. 157), S. 728.

¹⁷⁶ In einem nur einen Tag zuvor publizierten Urteil wurde hingegen die Relevanz derart alter Quellen in Frage gestellt. Vgl. NYSRPA v. Bruen, 597 US _ (2022) (slip op., at 26).

¹⁷⁷ Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 15 ff.).

¹⁷⁸ I.d.R. verstanden als der Moment, in dem Bewegungen des Fötus spürbar waren, d.h. ungefähr zwischen der 16. und 18. Schwangerschaftswoche. Vgl. Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 16); Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (Breyer, Sotomayor, Kagan, JJ., dissenting) (slip op., at 13); SIEGEL (Fn. 4), S. 282.

Schwangerschaft begannen sich in den Vereinigten Staaten erst Mitte bis Ende des 19. Jahrhunderts durchzusetzen.¹⁷⁹

Entsprechend liesse sich auch argumentieren, dass die über die Jahrhunderte betrachtete Tradition im Umgang mit Schwangerschaftsabbrüchen der in *Roe* und *Casey* gewählten Lösung sehr nahe liegt.¹⁸⁰

Auch blendet die Mehrheit in ihrer «historischen» Auslegung den im Rahmen des 14. Zusatzartikels relevanten Kontext der Sklaverei aus: MURRAY etwa weist darauf hin, dass der 14. Zusatzartikel als Teil der *Civil War Amendments*¹⁸¹ im Kontext der Abschaffung der Sklaverei durchaus dahingehend verstanden werden sollte, dass dem Konzept von Freiheit (*liberty*) zentrale Aspekte der körperlichen, sexuellen und reproduktiven Selbstbestimmung innewohnen; war die fehlende Selbstbestimmung über den eigenen Körper und die eigene Reproduktion gerade eines der zentralen Übel der Sklaverei.¹⁸²

Sogar wenn ein historisches Verständnis und der Kontext der 1860er-Jahre zur Auslegung des 14. Zusatzartikels heute also relevant sein sollten, lässt sich aus der Geschichte auch *für* die Subsumtion eines Rechts auf einen selbstbestimmten Schwangerschaftsabbruch als Teilgehalt dieser Bestimmung argumentieren.

Allerdings ist grundsätzlich fraglich, inwiefern das traditionelle Verständnis von Rechten im 19. oder gar 18. Jahrhundert für die Auslegung von Grundrechten in einer sich bis heute stark veränderten Gesellschaft relevant sein sollte. Dies gilt im Besonderen im Kontext des Selbstbestimmungsrechts bezüglich Schwangerschaft, welches gerade primär die Rechte von Angehörigen einer Gruppe (Frauen) beschlägt, die als selbständige Individuen mit (gleichen) Rechten zum Zeitpunkt der Entstehung dieser Bestimmungen schlicht nicht existierten.¹⁸³

Nicht überzeugend ist sodann die Argumentation, wonach *Roe* und *Casey* fundamental andere Rechtsfragen beschlagen und – in der etwas überspitzten Formulierung des *dissents* – aus dem Nichts kamen und zu nichts führten.¹⁸⁴ *Roe* und *Casey* sind nicht fundamental anders, sondern Lehre und Rechtsprechung anerkannten bisher, dass die beiden Urteile auf einer Rechtsprechung zur Selbstbestimmung bzgl. zentralen persönlichen Fragen der Familie und Sexualität aufbauen und selbst Teil einer

¹⁷⁹ Vgl. Ausführungen Kapitel II.A.

¹⁸⁰ So auch Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (Breyer, Sotomayor, Kagan, JJ., dissenting) (slip op., at 13 f.).

¹⁸¹ Als *Civil War Amendments* oder *Reconstruction Amendments* werden die nach dem Bürgerkrieg ratifizierten 13.-15. Zusatzartikel bezeichnet.

¹⁸² MURRAY MELISSA, *Roe v. Wade: Law Professors Break Down What Happened*, in: [The Problem With John Stuart](#) vom 30. Juni 2022, at 7:14. Vgl. auch MURRAY MELISSA, *Race-ing Roe: Reproductive Justice, Racial Justice, and the Battle for Roe v. Wade*, in: *Harvard Law Review* 134/2021, S. 2033 f.; DIRKS SANDHYA *Abortion is also about racial justice, experts and advocates say*, in: [NPR](#) vom 14. Mai 2022.

¹⁸³ So auch Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (Breyer, Sotomayor, Kagan, JJ., dissenting) (slip op., at 14 f.).

¹⁸⁴ Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 32). Vgl. die Kritik in Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (Breyer, Sotomayor, Kagan, JJ., dissenting) (slip op., at 6 («To hear the majority tell the tale, *Roe* and *Casey* are aberrations: They came from nowhere, went nowhere – and so are easy to excise from this Nation's constitutional law. That is not true.») (slip op., at 20) («But that is flat wrong. The Court's precedents about bodily autonomy, sexual and familial relations and procreation are all interwoven – all part of the fabric of our constitutional law, and because that is so, of our lives. Especially women's lives, where they safeguard a right to self-determination.»).

Rechtsprechungslinie sind, die sich darauf aufbauend weiterentwickelte.¹⁸⁵

Problematisch erscheint weiter auch die Abkehr der Mehrheit von einem der üblicherweise zentralen Gründe für die Aufhebung von *precedents*. Um von einem vorgängigen Urteil abzuweichen und dieses zu verwerfen, verlangt der U.S. Supreme Court traditionell insbesondere auch das Vorliegen wesentlicher rechtlicher oder faktischer Veränderungen.¹⁸⁶ Inwiefern sich seit der Bestätigung von *Roe* in *Casey* derartige wesentliche Veränderungen zugetragen hätten, diskutiert die Mehrheit nicht. Sie hält primär deshalb nicht an *Roe* und *Casey* fest, weil *Roe* (und *Casey*) als «egregiously wrong» eingestuft werden.¹⁸⁷ Dies ist im Fall von *Roe* und *Casey* besonders problematisch, da *Casey* eben diese Frage der Zulässigkeit und Legitimität einer Verwerfung eingehend diskutiert und verneint hatte.¹⁸⁸ Es wäre deshalb zwingend notwendig gewesen darzulegen, weshalb die Mehrheit nun diesbezüglich zu einem anderen, von *Casey* abweichenden Schluss kommt.

Seltsam dissoziiert von den rechtlichen und politischen Realitäten ist auch die Formulierung der Entscheidung für bzw. gegen ein Selbstbestimmungsrecht bezüglich Schwangerschaftsabbrüchen als Staatenangelegenheit und als ein «Mehr» an Demokratie.¹⁸⁹ Die Mehrheit blendet damit aus, dass es in vielen Fällen gerade der

Zweck des U.S. Supreme Court ist und war, Angehörige rechtlich und faktisch schlechter gestellter Gruppen (u.a. auch Frauen) in ihren Rechten zu schützen, weil die Demokratie in den Staaten diesen Schutz von Rechten teilweise nicht gewährleisten kann und konnte.¹⁹⁰

Beinahe arrogant wirkt weiter die Art und Weise, in welcher die Mehrheit die Rechte bzw. die Dimension der Entscheidung für Frauen und alle potentiell Schwangeren ausblendet.¹⁹¹ *Roe* und *Casey* anerkannten auf Seiten der Schwangeren Rechte der Autonomie, der Menschenwürde und der Rechtsgleichheit. Ebenfalls unterstrichen sie die Bedeutung des Zugangs zu Schwangerschaftsabbrüchen für die persönliche Lebensgestaltung von Frauen.¹⁹² Diese Rechte und mit ihnen die Kontrolle von Frauen über die eigene Lebensgestaltung sind in *Dobbs* inexistent¹⁹³ bzw. werden als unbedeutend abgetan; Frauen seien nicht ohne politische Macht

¹⁸⁵ Vgl. zu den *precedents* Kapitel II.A. Aufbauend etwa *Lawrence v. Texas*, 539 U.S. 558 (2003); *Obergefell v. Hodges*, 576 U.S. 644 (2015).

¹⁸⁶ Etwa *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey*, 505 U.S. 833, 860 (1992) (m.w.H.).

¹⁸⁷ *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 43 ff. (insb. 44)).

¹⁸⁸ *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey*, 505 U.S. 833, 854 ff. (1992).

¹⁸⁹ *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 6, 65, 79).

¹⁹⁰ Vgl. neben *Roe* u.a. etwa *Brown v. Board of Education*, 347 U.S. 483 (1954); *Lawrence v. Texas*, 539 U.S. 558 (2003); *Atkins v. Virginia*, 536 U.S. 304 (2002) (Verbot der Todesstrafe für Personen mit einer geistigen oder intellektuellen Behinderung).

¹⁹¹ *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 65). Vgl. die Kritik in *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 11 ff.).

¹⁹² Besonders deutlich *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey*, 505 U.S. 833, 856 (1992) («[T]o do this would be simply to refuse to face the fact that for two decades [...] people have organized intimate relationships and made choices that define their views of themselves and their places in society, in reliance on the availability of abortion in the event that contraception should fail. The ability of women to participate equally in the economic and social life of the Nation has been facilitated by their ability to control their reproductive lives.»).

¹⁹³ *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, 597 U.S. _ (2022) (Breyer, Sotomayor, Kagan, JJ., dissenting) (slip op., at 12). («The constitutional regime we enter today erases the woman's interest and recognizes only the State's (or the Federal Government's.»).

und könnten sich entsprechend in den politischen Prozess einbringen.¹⁹⁴

Zuletzt zeigt die Mehrheit in ihrem Urteil wenig Respekt vor dem Gericht als Institution. Dies beginnt mit der teils gewählten abschätzigen Sprache¹⁹⁵ und endet mit der Leichtfertigkeit, mit welcher bestehende Grundsätze des Umgangs mit früheren Urteilen über Bord geworfen und so die Legitimität des Gerichts gefährdet wird.¹⁹⁶

Deshalb ist das Urteil nicht nur im konkreten Ergebnis, sondern auch aufgrund der gewählten Argumentation und der Auswirkungen auf die Legitimität des Gerichts problematisch.

D. Konsequenzen des Urteils

1. Unmittelbare Folgen der Verwerfung von Roe und Casey

Die Aufhebung des Rechts einer selbstbestimmten Entscheidung über die Fortführung oder den Abbruch einer Schwangerschaft durch *Dobbs* hat unmittelbar zur Folge, dass Verbote von Schwangerschaftsabbrüchen wieder zulässig sind und die Staaten über die Einführung und Ausgestaltung solcher Verbote entscheiden können.

Zwar wurde in *Dobbs* lediglich eine Regelung beurteilt, die Abbrüche bis zur 15.

Schwangerschaftswoche erlaubt.¹⁹⁷ Das Urteil lässt jedoch mit der Verwerfung des Grundrechts und der Aufzählung legitimer Gründe für einschränkende Regeln¹⁹⁸ kaum Zweifel zu, dass auch weitergehende Verbote grundsätzlich zulässig sind.¹⁹⁹

Einige Staaten werden deshalb alte, nie formell aufgehobene Verbote von Schwangerschaftsabbrüchen reaktivieren.²⁰⁰ Zudem haben in den letzten Jahren 13 Staaten sogenannte *trigger laws*²⁰¹ erlassen. Diese enthalten teilweise neue Verbote von Schwangerschaftsabbrüchen und sollen zügig und unkompliziert nach einer Verwerfung von *Roe* und *Casey* in Kraft treten. Insgesamt wird deshalb erwartet, dass in den nächsten Monaten 24 bis 26 Staaten Schwangerschaftsabbrüche weitgehend verbieten werden.²⁰²

Mit der Aufhebung der Urteile in *Roe* und *Casey* bleibt es auch in der Kompetenz der Staaten festzulegen, ab wann ein Abbruch als solcher zu definieren und zu verbieten ist. Während etwa Texas Abbrüche aktuell ab der sechsten Schwangerschaftswoche

¹⁹⁴ Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 65) («Our decision returns the issue of abortion to those legislative bodies, and it allows women on both sides of the abortion issue to seek to affect the legislative process by influencing public opinion, lobbying legislators, voting, and running for office. Women are not without electoral or political power.»).

¹⁹⁵ Etwa Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 2 (wealth of other information having no bearing on the meaning of the constitution), 50 (glaring deficiency), 53 (exceedingly weak reasoning)).

¹⁹⁶ Dazu Kapitel VII.D.3.

¹⁹⁷ MISS. CODE ANN. § 41-41-191 (2018).

¹⁹⁸ Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 78).

¹⁹⁹ So auch Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (Breyer, Sotomayor, Kagan, JJ., dissenting) (slip op., at 2 f.).

²⁰⁰ Vgl. etwa ALA. CODE § 13A-13-7 (2020). Vgl. etwa mit der entsprechenden Bestätigung durch den Gesetzgeber beim Erlass des *Texas Heartbeat Act*, Tex. B. An., S.B. 8, 87th Leg., Reg. Sess., Sec. 2 (Tex. 2021) («The legislature finds that the State of Texas never repealed, either expressly or by implication, the state statutes enacted before the ruling in *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973), that prohibit and criminalize abortion unless the mother's life is in danger.»).

²⁰¹ Vgl. etwa Arkansas (ARK. CODE ANN. § 5-61-304 (2022)), Louisiana (LA. CODE RS 40:1061 (2021)) Oklahoma (21 OKLA. STAT. ANN. §21-684 (2022 – ersetzt durch neue Bestimmung)), Missouri (MO. CODE ANN. § 188.917 (2022)), Wyoming (WYO. STAT. ANN. § 35-6-102-b (2022)).

²⁰² Mit einer Übersicht Center for Reproductive Rights, [What if Roe Fell?](#); Guttmacher Institute, [State Bans on Abortion Throughout Pregnancy](#).

verbietet,²⁰³ und Mississippi das Verbot in 15. Woche ansetzt,²⁰⁴ sind in anderen Staaten Verbote ab dem Zeitpunkt der Befruchtung geplant oder bereits umgesetzt.²⁰⁵ Daraus wiederum ergeben sich Diskussionen zur Zulässigkeit von Verhütungsmitteln die nicht (nur) die Befruchtung, sondern (auch) die Nidation verhindern.²⁰⁶

Mit Blick auf die zuletzt genannten enorm restriktiven, weil so früh greifenden Verbote stellt sich zwingend die Frage, inwiefern solche Verbote Ausnahmen vorsehen müssen, um zulässig zu sein. Oklahoma beispielsweise sieht in seinem ab Befruchtung geltenden Verbot lediglich Ausnahmen für medizinische Notfälle zum Schutz des Lebens der Mutter vor. Eine Ausnahme für Schwangerschaften als Folge von Inzest und Vergewaltigung ist zwar ebenfalls verankert, diese greift jedoch nur, wenn die entsprechenden Taten den Strafverfolgungsbehörden gemeldet wurden.²⁰⁷ Ob eine solche Regelung vor der Verfassung standhält, ist aktuell völlig offen.

Ebenfalls unklar ist zurzeit, wer Ziel der geplanten und teilweise bereits geltenden Verbote sein wird. Vor den 1970er-Jahren wurden i.d.R. beteiligte Personen, d.h.

insbesondere Ärztinnen und Ärzte, nicht aber die Schwangeren selbst für illegale Abbrüche bestraft.²⁰⁸ Ob auch die Verbote des 21. Jahrhunderts nur die beteiligten Dritten treffen sollen, ist heute unklar. Denn vor dem Hintergrund, dass einzelne Staaten heute menschliches Leben als mit der Befruchtung beginnend definieren und einen Abbruch als vorsätzliche Tötung qualifizieren,²⁰⁹ erscheint es zumindest möglich, dass auch die Schwangeren selbst Ziele der neuen Bestimmungen sein könnten und bestraft werden sollen.

Ebenfalls scheint es aktuell zulässig und im Ermessen der Staaten, für die Umsetzung ihrer Verbote alternative Durchsetzungsmodelle vorzusehen. Auf dem Vorbild von Texas²¹⁰ aufbauend sind so weitere Staaten dazu übergegangen, die Verbote nicht durch den Staat durchzusetzen, sondern Privaten die Möglichkeit zu geben, an einer Abtreibung mitwirkende Personen anzuzeigen.²¹¹ Diese Form der privaten Durchsetzung hat aus dem Blickwinkel der Staaten wie oben erwähnt den Vorteil, dass das Vorgehen gegen diese Gesetze mangels Beschwerderecht der Behörden deutlich erschwert ist.²¹² Ob bzw. wie lange Gerichte bereit sind, derartige prozessuale Umgehungsmechanismen zu tolerieren, bleibt ungeklärt.

Mit Blick auf die Vereinigten Staaten als Ganzes wird das Land im Ergebnis bald (wieder) zweigeteilt sein in Staaten, die das Recht auf einen selbstbestimmten Schwangerschaftsabbruch schützen bzw. den Zugang zu Abtreibungen vergleichsweise liberal gewährleisten

²⁰³ Mit einem derartigen «Herzschlag»-Gesetz auch Louisiana im Jahr 2019 (LA. CODE RS 40:1061.1.3 (2021)).

²⁰⁴ MISS. CODE ANN. § 41-41-191 (2018). Mississippi erliess 2019 ein weitergehendes Verbot (MISS. CODE ANN. § 41-41-34.1 (2022)).

²⁰⁵ So etwa in Arkansas (ARK. CODE ANN. § 5-61-304 und § 5-61-404 (2022)), Alabama (ALA. CODE § 13A-13-7 (2020)), Missouri (MO. CODE ANN. § 188.917 (2022)), Oklahoma (63 OKLA. STAT. ANN. § 1-745.52 (2022)) und South Dakota (S.D. STAT. ANN. § 22-17-5.1 (2022)). Geplant ist ein analoges Verbot etwa in Louisiana (H. La. 22, H.B. 813, Reg. Sess (La. 2022) (Sec. 2)).

²⁰⁶ Vgl. WINTER JESSICA, The Dobbs Decision Has Unleashed Legal Chaos for Doctors and Patients, in: [New Yorker](#) vom 2. Juli 2022. Explizit ausgenommen hingegen in einem Vorschlag in Louisiana (S. La. 22, S.B. 388, Reg. Sess. (La. 2022) (Änderung von § 962.2 B)).

²⁰⁷ Okla. H. 22, H.B. 4327, Reg. Sess. (Okla. 2022) (Sec. 2, 2).

²⁰⁸ Vgl. etwa auch heute noch MO. CODE ANN. § 188.017-2; Louisiana, S. La. 22, S.B. 388, Reg. Sess. (La. 2022).

²⁰⁹ So H. La. 22, H.B. 813, Reg. Sess (La. 2022) (Sec. 2).

²¹⁰ Vgl. zum Texas Heartbeat Act Kapitel VI.A.

²¹¹ So etwa Okla. H. 22, H.B. 4327, Reg. Sess. (Okla. 2022) (Sec. 4).

²¹² Vgl. Kapitel IV.A.

einerseits und solche, die Abbrüche mit wenigen Ausnahmen verbieten andererseits.²¹³ Folglich werden Schwangere in letzteren Staaten für den Zugang zu legalen, Abbrüchen fortan auf Reisen in andere Bundesstaaten oder – wo möglich – den postalischen Zugang zu den entsprechenden Medikamenten für medikamentöse Abbrüche angewiesen sein.

Praktisch wird sich dieser grundrechtliche Schritt zurück in die Vergangenheit deshalb insbesondere auf ärmere und sozial schlechter gestellte Schwangere negativ auswirken; ihr Zugang zu legalen Abbrüchen wird in den restriktiv regelnden Staaten unsicher und mit begrenzten finanziellen und organisatorischen Möglichkeiten wird ein Ausweichen auf andere Staaten nicht immer machbar sein. Allenfalls ganz von einem Zugang zu Abtreibungen ausgeschlossen sein könnten Schwangere in intensiven Abhängigkeitsverhältnissen zum Staat. Zu denken ist etwa Personen in Gefängnissen oder in Ausschaffungshaft.²¹⁴ Besonders vulnerabel dürften auch Schwangere in Heimen, etwa Minderjährige oder Menschen mit Behinderungen, sowie Militäranghörige sein.²¹⁵

Diese sich abzeichnende Entwicklung ist insbesondere mit Blick auf die Gründe der Liberalisierung von Schwangerschaftsabbrüchen in den 1970er-Jahren stossend: Der verfassungsrechtliche

Schutz von selbstbestimmten Schwangerschaftsabbrüchen sollte als Anliegen der öffentlichen Gesundheit gerade auch den Zugang zu sicheren Abtreibungen für benachteiligte Personen garantieren. Sie sind nun diejenigen, die faktisch von einem Verlust des verfassungsrechtlichen Schutzes wiederum am stärksten betroffen sind und vermehrt auf illegale Abbrüche zurückgreifen werden; mit den entsprechenden gesundheitlichen Risiken.

Allerdings werden sich die negativen und potenziell gesundheitsschädigenden Auswirkungen mittelbar auf alle Schwangeren und Frauen generell negativ auswirken.²¹⁶ Befürchtet wird beispielsweise, dass Schwangere bei spontanen Aborten aus Angst vor einer drohenden Anzeige die notwendige medizinische Versorgung nicht aufsuchen könnten.²¹⁷ Ebenfalls bleibt offen, ob und inwiefern Frauen der Zugang zu Medikamenten gesichert bleibt, wenn diese auch im Zusammenhang mit Schwangerschaftsabbrüchen verwendet werden²¹⁸ oder i.S. einer Nebenwirkung Schwangerschaftsabbrüche herbeiführen könnten.²¹⁹

Nicht zu unterschätzen ist zudem der

²¹³ 22 Staaten (inkl. D.C.) haben *Roe* auf Staatenebene verankert oder sichern den Zugang anderweitig. Vgl. Übersicht bei Center for Reproductive Rights, [What if Roe Fell?](#).

²¹⁴ Vgl. aus der Praxis etwa *Garza v. Hargan*, 874 F.3d 735 (D.C. Cir. 2017) (Zugang zu einem Schwangerschaftsabbruch für eine unbegleitete Minderjährige in Haft in Texas).

²¹⁵ Vgl. m.H. auf die Situation Militäranghöriger KING ERIKA, Op-Ed: Abortion restrictions widely punish military women, in: [LA Times](#) vom 12. November 2021. Vgl. mit dem Hinweis auf die Reaktion des Pentagons, MARTINEZ LUIS/SEYLER MATT/PARKS MARY ALICE, *Roe's overturning won't affect abortion access for service members, Pentagon says*, in: [ABC News](#) vom 28. Juni 2022.

²¹⁶ TRAISTER REBECA, *The Limits of Privilege The new abortion regime is going to affect everyone*, in: [The Cut](#) vom 7. Mai 2022.

²¹⁷ Vgl. etwa STEAD SELLERS FRANCES/NIRAPPIL FENIT, *Confusion post-Roe spurs delays, denials for some lifesaving pregnancy care*, in: [The Washington Post](#) vom 16. Juli 2022.

²¹⁸ Vgl. WOODRUFF EMILY, *As abortion ban is reinstated, doctors describe 'chilling effect' on women's care*, nola.com - New Orleans, in: [LA Local News](#) vom 10. Juli 2022; WINTER JESSICA, *The Dobbs Decision Has Unleashed Legal Chaos for Doctors and Patients*, in: [New Yorker](#) vom 2. Juli 2022.

²¹⁹ Vgl. m.H. auf Meldungen bzgl. Problemen beim Zugang zu Methotrexat HOROWITZ ROSE, *State abortion bans prevent women from getting essential medication*, in: [Reuters](#) vom 15. Juli 2022; CHRISTENSEN JEN, *Women with chronic conditions struggle to find medications after abortion laws limit access*, in: [CNN](#) vom 22. Juli 2022.

abschreckende Effekt (*chilling effect*²²⁰) der teilweise bereits bestehenden und geplanten Verbote mit wenigen, eng gefassten Ausnahmen und erheblichen Sanktionen für «fehlbare» Ärztinnen und Ärzte.²²¹ Es ist zu erwarten, dass Ärztinnen und Ärzte in einem derartigen rechtlichen Umfeld u.U. auch vor den wenigen legalen Abbrüchen absehen werden aus Angst vor möglichen (straf-)rechtlichen und damit auch beruflichen Konsequenzen. Es besteht demnach die Gefahr, dass selbst bei tatsächlicher Lebensgefahr oder einer tatsächlichen schweren Gefährdung der Gesundheit der Schwangeren Abbrüche im Einzelfall verzögert oder ganz unterlassen werden; mit entsprechenden allenfalls lebensbedrohlichen Folgen für die Betroffenen.²²²

Zuletzt ist zudem darauf hinzuweisen, dass *Roe* und *Casey* ein verfassungsmässiges Recht von Schwangeren garantierten, selbstbestimmt über die Fortführung oder den Abbruch einer Schwangerschaft zu entscheiden. Die Verfassung garantierte damit nicht nur ein Recht, eine Schwangerschaft vor Lebensfähigkeit des

Fötus abzuberechnen, sie schützte Schwangere zugleich auch vor staatlichem Zwang zum Schwangerschaftsabbruch. Wenn auch sich die rechtliche und gesellschaftliche Diskussion zurecht primär mit drohenden Verboten und damit verbundenen Konsequenzen befasst, so scheint es doch wichtig zu betonen, dass *Dobbs* mit der Aufhebung von *Roe* und *Casey* das Selbstbestimmungsrecht von Schwangeren auch hinsichtlich Zwang vor Abbrüchen einer Schwangerschaft aufhebt und damit womöglich auch wieder Raum für zwangsweise staatlich angeordnete Schwangerschaftsabbrüche schafft.²²³

2. Weitere mögliche Entwicklungen

Aktuelle Gesetzesvorschläge und Äusserungen von Politikerinnen und Politikern zeigen eindeutig, dass sich «abtreibungsfeindliche»²²⁴ Staaten nicht auf Verbote von Schwangerschaftsabbrüchen beschränken, sondern sich in weiteren, ergänzenden Einschränkungen versuchen werden. Verschiedentlich gefordert werden etwa Verbote von Reisen von Schwangeren in andere Staaten zum Zweck von Abbrüchen oder Verbote der postalischen Zustellung der für medikamentöse Abbrüche notwendigen Medikamente.²²⁵

Während Verbote von Reisen zwischen einzelnen Gliedstaaten verfassungsrechtlich

²²⁰ Zum *chilling effect* allgemein SCHAUER FREDERICK, Fear, Risk and the First Amendment: Unraveling the Chilling Effect, Boston University Law Review 58/1978, S. 685 ff.

²²¹ Vgl. als Beispiel die Regelungen im *Texas Heartbeat Act*. Die Ausnahmen gemäss TEX. HEALTH & SAFETY CODE ANN. § 171.205 (2021) sind wie erwähnt eng. Und die Durchsetzung der Bestimmungen gemäss § 171.207 ff. durch jedermann, der bzw. die an einem Abbruch mitwirkt, dürfte äusserst abschreckend wirken.

²²² Vgl. etwa aus Polen die Berichte von mindestens zwei Fällen, in welchen von medizinisch indizierten Abbrüchen aus Angst eines Verstosses gegen die neuen, restriktiven Regeln abgesehen wurde und die betroffenen Frauen verstarben. JAMAL UROOBA, Poland abortion laws: Woman's death spurs calls for change, in: [Al Jazeera](#) vom 1. Dezember 2021; STRZYŻYŃSKA WERONIKA, Polish state has 'blood on its hands' after death of woman refused an abortion, in: [The Guardian](#) vom 26. Januar 2022.

²²³ *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey*, 505 U.S. 833, 859 (1992).

²²⁴ Der Begriff («abortion hostile») wurde vom Center for Reproductive Rights übernommen. Center for Reproductive Rights, [What If Roe Fell?](#).

²²⁵ Vgl. bzgl. Zustellung von Medikamenten etwa Louisiana im Vorschlag gemäss S. La. 22, S.B. 388, Reg. Sess. (La. 2022) (vorgeschlagene Änderung zu § 962.2. CC); bzgl. der Frage von Reiseverboten etwa LAWRENCE JILL, Interstate abortion travel bans? We're supposed to be a free country, not East Germany, in: [USA Today](#) vom 5. Juli 2022; HOROWITZ ROSE, U.S. House passes bill to protect right to travel for abortion, in: [Reuters](#) vom 16. Juli 2022.

kaum zulässig sein dürften,²²⁶ und auch die Rechtmässigkeit von auf Bundesebene genehmigten und zwischen Staaten versendeten Medikamenten fraglich sind,²²⁷ so zeigen die Vorschläge und die Reaktionen darauf doch exemplarisch den Unterschied zwischen einer abtreibungsfeindlichen Welt in den 1950er- oder 1960er-Jahren und einer solchen im 21. Jahrhundert: Informationen bezüglich medizinischer Beratung und Behandlung, Medikamenten und allenfalls notwendigen Reisen sind heute im Internet einfach und frei zugänglich. Dieselben Technologien, die den Zugang zu Informationen, Dienstleistungen und Produkten derart vereinfachen, erlauben Staat und Privaten heute gleichzeitig aber auch deutlich mehr Überwachung und erleichtern so die Verfolgung mutmasslich rechtswidrig erfolgter Abbrüche.²²⁸

In einer einigermaßen dystopischen (aber unterdessen durchaus realistischen) Hypothese lässt sich auch spekulieren, dass die Verwerfung von *Roe* und *Casey* nur am Anfang einer umfassenden Einschränkung des Zugangs zu Schwangerschaftsabbrüchen in allen Bundesstaaten stehen könnte. Zum einen fordern einzelne Politikerinnen und Politiker bereits heute den Erlass eines

Bundesgesetzes, dass Schwangerschaftsabbrüche im gesamten Land verbietet, sollte die republikanische Partei nach 2024 sowohl die Präsidentschaft stellen als auch mit einer Mehrheit in beiden Parlamentskammern vertreten sein.²²⁹ Ob es der demokratische Partei bei einer stabilen Mehrheit in beiden Kammern gelingen wird, umgekehrt ein Gesetz zu erlassen, das den Zugang zu Schwangerschaftsabbrüchen absichert bzw. wie eine solche Regulierung ausgestaltet sein könnte, ist aktuell unklar.²³⁰

Zum anderen besteht zumindest hypothetisch die Möglichkeit, dass in einzelnen Staaten Beschwerden gegen Bestimmungen angestrebt werden, welche den Zugang zu Schwangerschaftsabbrüchen gesetzlich verankern und absichern.²³¹ So könnte argumentiert werden, dass Regelungen, die Schwangerschaftsabbrüche zulassen, «Leben» verletzen und deshalb gegen den 14. Zusatzartikel der Verfassung verstossen. Dass eine Mehrheit des U.S. Supreme Court allerdings so weit gehen würde, ungeborenes Leben pauschal mit geborenem Leben gleichzusetzen und daraus weiter zu folgern, dass Abtreibungen im ganzen Land verfassungswidrig seien und Staaten sie deshalb kriminalisieren *müssen*, scheint aktuell – trotz aller Veränderungen am Gericht – eher fraglich,²³² ist aber trotzdem nicht vollständig auszuschliessen.

²²⁶ Vgl. etwa *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization*, 597 U.S. _ (2022) (Kavanaugh, J., concurring) (slip op., at 10) (mit der Einschätzung der Unzulässigkeit solcher Verbote); SIMKO-BEDNARSKI EVAN, What happens now that *Roe v. Wade* overturned? Missouri acts first, in: *NY Post* vom 24. Juni 2022 (Prof. Sanger mit der Einschätzung, dass die Zulässigkeit solcher Verbote unklar sei).

²²⁷ DOJ, Attorney General Merrick B. Garland Statement on Supreme Court Ruling in *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization*, 24. Juni 2022.

²²⁸ Deswegen rufen NGOs Frauen dazu auf, Periodentracker auf ihren Smartphones zu löschen und sie raten Schwangeren, keinesfalls ohne VPN nach Anbietern für Schwangerschaftsabbrüche zu suchen und bei einer Reise zu einem Anbieter ihre digitalen Geräte nach Möglichkeit zu Hause zu lassen. Vgl. etwa Roche Darragh, Why Delete Period Tracking App? *Roe v. Wade* Ruling Sparks Panic Over Data, in: *Newsweek* vom 25. Juni 2022.

²²⁹ Vgl. die Äusserungen des ehemaligen Vizepräsidenten Mike Pence, ALFARO MARIANA/WANG AMY B./BELLA TIMOTHY, Pence calls for national abortion ban as Trump, GOP celebrate end of *Roe*, in: *The Washington Post* vom 24. Juni 2022.

²³⁰ Zuletzt wurden Bestimmungen zum Schutz von Reisemöglichkeiten zu Abtreibungszwecken und zum Zugang zu Verhütungsmitteln erlassen, vgl. HOROWITZ ROSE, U.S. House passes bill to protect right to travel for abortion, in: *Reuters* vom 16. Juli 2022.

²³¹ Vgl. mit einer Übersicht über Staaten mit entsprechenden Bestimmungen Center for Reproductive Rights, *What if Roe Fell?*.

²³² Vgl. Äusserungen des Chief Justice bzgl. richterlicher Unabhängigkeit im Jahresbericht von 2021, Roberts John G. (Chief Justice), *Year-End Report on the Federal Judiciary* 2021.

Viel wahrscheinlicher ist allerdings eine andere – rechtlich nicht minder problematische – Auswirkung: Die Mehrheit in *Dobbs* verwirft *Roe* und *Casey* mit dem Argument, dass das entsprechende Grundrecht mangels Verankerung in der Geschichte und Tradition der Nation nicht in der Verfassung enthalten sei und sich auch nicht daraus ableiten lasse.²³³ Dieses Argument ist implizit ein frontaler Angriff auf alle als Teil der Garantie des Rechts auf Privatsphäre (*privacy*) anerkannten Rechte.²³⁴ Auch wenn Justice Alito in seiner Meinung versichert, dass mit einer Verwerfung von *Roe* und *Casey* andere aus diesem Recht auf Privatsphäre hergeleitete Ansprüche nicht zur Debatte stünden, so erscheint diese Versicherung kaum glaubwürdig.²³⁵ Denn mit den grundsätzlichen Zweifeln, die *Dobbs* am ungeschriebenen Recht auf Privatsphäre schürt, ist zu erwarten, dass auch andere, als Teil dieser Garantie anerkannte Teilgehälte kurz vor der Verwerfung stehen könnten: Verlieren könnten Amerikanerinnen und Amerikaner damit etwa das verfassungsrechtlich garantierte Recht auf Zugang zu Verhütungsmitteln,²³⁶ den Schutz vor strafrechtlichen Verboten von homosexuellem Sex,²³⁷ von gleichgeschlechtlichen Ehen²³⁸ und im Extremfall sogar von gemischtrassigen Ehen.²³⁹ Dass eine solche Entwicklung

zumindest punktuell durchaus realistisch ist, zeigen die entsprechenden Äusserungen von Justice Thomas in seiner zustimmenden Meinung zu *Dobbs*, in welcher er das Gericht auffordert, in zukünftigen Fällen das Konzept des *substantive due process* und damit das Recht auf Privatsphäre grundsätzlich zu widerrufen und damit insbesondere *Griswold v. Connecticut*²⁴⁰, *Lawrence v. Texas*²⁴¹ und *Obergefell v. Hodges*²⁴² zu verwerfen.²⁴³ Entsprechend dürfte es nur eine Frage der Zeit sein, bis einzelne Staaten beispielsweise über Verbote von Verhütungsmitteln die entsprechende verfassungsrechtliche Garantie zu hinterfragen versuchen.²⁴⁴

3. Konsequenzen auf institutioneller Ebene

Zuletzt hat das Urteil des U.S. Supreme Court auch Konsequenzen auf institutioneller Ebene. Wie oben dargelegt, lässt sich das Urteil in *Dobbs* nicht als Resultat einer rechtlich begründeten und somit legitimen Urteilsfindung definieren. Zu viele relevante Punkte werden rechtlich kaum bis gar nicht begründet,²⁴⁵ zu inkonsequent ist die Auswahl von Quellen,²⁴⁶ zu häufig weicht die Darstellung und Sicht auf «Fakten» von bisherigen verfassungsrechtlichen Realitäten ab²⁴⁷ und zu klar kommt die Abneigung und gar Abscheu gegenüber den früheren Urteilen

²³³ *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization*, 597 U.S. _ (2022) (slip op., at 15 ff.).

²³⁴ MURRAY MELISSA/LITMAN LEAH, Alito’s aggressive ruling would reach way beyond *Roe*, in: *The Washington Post*, 4. Mai 2022.

²³⁵ *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization*, 597 U.S. _ (2022) (Breyer, Sotomayor, Kagan, JJ., dissenting) (slip op., at 4 f.).

²³⁶ *Griswold v. Connecticut*, 381 U.S. 479 (1965); *Eisenstadt v. Baird*, 405 U.S. 438 (1972).

²³⁷ *Lawrence v. Texas*, 539 U.S. 558 (2003).

²³⁸ *Obergefell v. Hodges*, 576 U.S. 644 (2015).

²³⁹ *Loving v. Virginia*, 388 U.S. 1 (1967). Der Schutz vor Verboten gemischtrassiger Ehen wurde primär aus der *Equal Protection Clause* hergeleitet, zusätzlich aber auch damit begründet, dass die Entscheidungsfreiheit in Ehefragen dem Individuum zustehe und nicht

dem Staat. *Loving v. Virginia*, 388 U.S. 1, 12 (1967).

²⁴⁰ *Griswold v. Connecticut*, 381 U.S. 479 (1965)

²⁴¹ *Lawrence v. Texas*, 539 U.S. 558 (2003).

²⁴² *Obergefell v. Hodges*, 576 U.S. 644 (2015).

²⁴³ *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization*, 597 U.S. _ (2022) (Thomas, J., concurring) (slip op., at 2 f.).

²⁴⁴ Vgl. die Einschätzungen in BENDIX ARIA, Birth control restrictions could follow abortion bans, experts say, in: *NBC News* vom 25. Juni 2022.

²⁴⁵ Vgl. Kapitel VII.C.

²⁴⁶ Vgl. Kapitel VII.C. insb. in Bezug auf die Auswahl der historischen Quellen.

²⁴⁷ Vgl. Kapitel VII.C. etwa in Bezug auf die Sicht auf *Roe* und *Casey* als «isolierte» Fälle im US-amerikanischen Verfassungsrecht.

zu Ausdruck.²⁴⁸ *Dobbs* verwirft *Roe* und *Casey* deshalb nicht nach rechtlichen Argumenten, sondern – in den Worten der Mehrheit – «because it ha[d] the votes to discard them [...]».²⁴⁹ Entsprechend nachvollziehbar ist der Vorwurf der abweichenden Meinung, die Mehrheit ersetzte die «rule of law» durch eine «rule of justices».²⁵⁰

Mit einer derart offensichtlich parteipolitischen Entscheidungsfindung, die sich zudem in weiteren Urteilen vom Juni 2022²⁵¹ weiterzieht, setzt der U.S. Supreme Court sein Ansehen und seine Legitimität im verfassungsrechtlichen Gefüge aufs Spiel.

Es ist im Kontext der starren²⁵² US-amerikanischen Verfassung aus dem 18. Jahrhundert mit im Text bloss grob skizzierten Grundrechtsgarantien grundsätzlich (mit Ausnahme im *originalism*²⁵³) unbestritten, dass dem U.S. Supreme Court in der Auslegung der Verfassung allgemein²⁵⁴ und bei der Weiterentwicklung der Grundrechte im Besonderen eine wichtige Rolle zukommt.²⁵⁵

²⁴⁸ Vgl. Kapitel VII.C.

²⁴⁹ *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization*, 597 U.S. _ (2022) (Breyer, Sotomayor, Kagan, JJ., dissenting) (slip op., at 33).

²⁵⁰ *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization*, 597 U.S. _ (2022) (Breyer, Sotomayor, Kagan, JJ., dissenting) (slip op., at 33).

²⁵¹ Etwa *Kennedy v. Bremerton School Dist.*, 597 U.S. _ (2022); *NYSRPA v. Bruen*, 597 U.S. _ (2022); *West Virginia v. EPA*, 597 U.S. _ (2022).

²⁵² Revisionsvorschriften in Artikel V der Verfassung. Vgl. FALLON RICHARD H. JR., *The Dynamic Constitution. An Introduction to American Constitutional Law and Practice*, 2. Aufl., Cambridge MA 2013, 7 ff. («The requirement [...] makes the Constitution extraordinarily difficult to amend.»).

²⁵³ Vgl. REICH (Fn. 157), S. 718 ff.

²⁵⁴ Siehe schon *Marbury v. Madison*, 5 U.S. 137 (1803).

²⁵⁵ Vgl. etwa FALLON (Fn. 252), S. 17 ff.; MAHON PASCAL/BENOIT ANNE, *Droit constitutionnel des Etats-Unis d’Amérique. Institutions et éléments de droits fondamentaux*, Basel 2011, Rz. 28.

Die Kompetenz des U.S. Supreme Court der Auslegung und Weiterentwicklung der Verfassung ist jedoch nicht unbeschränkt. Gerade weil die Verfassung so viel Raum für Interpretation bietet und dem Gericht dabei eine derart zentrale Rolle zukommt, hat sich der U.S. Supreme Court in der Tradition eines *common law* Gerichts zur Wahrung der eigenen Legitimität und politischen Unabhängigkeit grundsätzlich auch relativ streng als durch die eigenen *precedents* gebunden erachtet.²⁵⁶ Die Regel des *stare decisis* bezweckt nicht nur Rechtssicherheit, sondern insbesondere auch die Isolierung des höchsten Gerichts von tagesaktuellen parteipolitischen Strömungen und politischen Positionen einzelner Richterinnen oder Richter.²⁵⁷

Gibt der U.S. Supreme Court nun seine Orientierung und Bindung an relevante *precedents* derart leichtfertig auf, wandelt sich die Institution zu einer weiteren primär durch Parteipolitik geprägten Instanz. Damit beginnt das Gericht einerseits seine Legitimität und Daseinsberechtigung zu untergraben²⁵⁸ und droht andererseits die Verfassung und die demokratischen Institutionen der Vereinigten Staaten zu destabilisieren.²⁵⁹ Ob sich aus dieser Situation eine veritable Verfassungskrise entwickelt, wie signifikant diese für die Stabilität der demokratischen Institutionen in den Vereinigten Staaten werden könnte, bzw. wie sich eine solche Krise abwenden liesse und die Legitimität und das korrekte Funktionieren des Gerichts wieder

²⁵⁶ Vgl. *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey*, 505 U.S. 833, 861 und 864 ff. (1992). Vgl. etwa auch MAHON /BENOIT (Fn. 255), Rz. 28.

²⁵⁷ Vgl. *m.w.H. Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization*, 597 U.S. _ (2022) (Breyer, Sotomayor, Kagan, JJ., dissenting) (slip op., at 30 ff.).

²⁵⁸ GREENHOUSE LINDA, *Requiem for the Supreme Court*, in: *The New York Times* vom 24. Juni 2022.

²⁵⁹ Vgl. etwa WOLFFE RICHARD, *The US supreme court poses a real threat to Americans’ democracy*, in: *The Guardian* vom 7. Juli 2022.

hergestellt werden könnten lässt, sich Stand Sommer 2022 kaum beantworten; die Zeichen stehen jedoch nicht auf eine baldige Entspannung der Situation.

VIII. Fazit und Ausblick

Mit dem Urteil in *Roe v. Wade* hat der U.S. Supreme Court zu Beginn der 1970er-Jahre das Recht von Schwangeren anerkannt, selbstbestimmt über die Fortführung oder den Abbruch einer Schwangerschaft zu entscheiden und dieses Recht verfassungsrechtlich als Teil des Rechts auf Privatsphäre anerkannt.²⁶⁰

Das verfassungsrechtlich garantierte Recht auf einen selbstbestimmten Schwangerschaftsabbruch wurde bereits in den 1970er- und 1980er-Jahren über Regeln des Bundes und der einzelnen Staaten zu begrenzen versucht.²⁶¹ Im Urteil *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey* wurde *Roe* 1992 schliesslich in seiner Tragweite erheblich modifiziert.²⁶² In der Folge wurden in mehreren Staaten eine Vielzahl restriktiver Regeln in Kraft gesetzt, die den Zugang zu Schwangerschaftsabbrüchen signifikant erschwerten, aber von Gerichten als für die Betroffenen zumutbar und somit verfassungskonform eingestuft wurden. Dazu zählten Wartefristen, sogenannte *speech and display*-Anforderungen, Zustimmungserfordernisse für Minderjährige und weitere administrative und finanzielle Hürden, darunter etwa Einschränkungen bei der Kostenübernahme durch Krankenkassen.²⁶³ Trotzdem blieb der Kern des Rechts auf einen selbstbestimmten Schwangerschaftsabbruch über die Jahre intakt.²⁶⁴ Dies änderte sich im Juni 2022 mit

der Verwerfung von *Roe* und *Casey* durch *Dobbs v. Jackson Women's Health Organisation*.²⁶⁵

Die in *Dobbs* erfolgte Verwerfung des ungeschriebenen verfassungsmässigen Rechts auf einen selbstbestimmten Schwangerschaftsabbruch ist rechtlich in vielerlei Hinsicht problematisch. Im grösseren verfassungsrechtlichen Rahmen ist insbesondere hervorzuheben, dass mittelbare und unmittelbare Implikationen im Bereich der Rechtsgleichheit vollständig ausser Acht gelassen und ignoriert werden:

Indem sie die Kriminalisierung von Schwangerschaftsabbrüchen für verfassungswidrig erklärten, schufen *Roe* und *Casey* rechtlich zumindest im Ansatz eine Grundlage, die durch ungewollte Schwangerschaften entstehende Perpetuierung von Ungleichheiten und oft Armut zu durchbrechen.²⁶⁶ Nun werden unter *Dobbs* gerade diejenigen Gruppen der Bevölkerung – ärmere und sozial schlechter gestellte Schwangere – die rechtlichen und faktischen Rückschritte am deutlichsten zu spüren bekommen; sie werden vermehrt auf illegale Abbrüche zurückgreifen oder Schwangerschaften gegen ihren Willen austragen. Entsprechend ist auch in dieser Gruppe die Gefahr für Beeinträchtigungen der psychischen und physischen Gesundheit der Betroffenen am höchsten.

Auch in einem weiteren Punkt verkennt *Dobbs* Implikationen der Rechtsgleichheit. Das Recht von Schwangeren selbst darüber zu bestimmen, ob sie eine Schwangerschaft fortführen möchten oder nicht, stellt einen elementaren Aspekt der Persönlichkeit der Betroffenen dar. *Roe* verankerte dieses Recht auf Selbstbestimmung über den eigenen

29 f.); *June Medical Services L.L.C. v. Russo*, 591 U.S. _ (2020).

²⁶⁵ *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, 597 U.S. _ (2022).

²⁶⁶ Vgl. zu den ungleichen Auswirkungen LUKER (Fn. 4), S. 57 ff., 73 ff. Zur Perpetuierung von Ungleichheit und Armut auch PRAGER JOSHUA, *The Family Roe. An American Story*, New York 2021.

²⁶⁰ Vgl. Kapitel II.

²⁶¹ Vgl. Kapitel III.

²⁶² Vgl. Kapitel IV.

²⁶³ Vgl. Kapitel V.

²⁶⁴ Vgl. zuletzt *Whole Woman's Health v. Hellerstedt*, 579 U.S. 582 (2016) (slip op., at 23,

Körper, die eigene Gesundheit und die familiäre Zukunft der Betroffenen als Aspekt des ungeschriebenen Rechts auf Privatsphäre. Bereits *Casey* unterstrich zusätzlich die Bedeutung des Rechts auf einen Zugang zu Schwangerschaftsabbrüchen als elementaren Aspekt der Rechtsgleichheit, insofern als die Kontrolle über die eigene Reproduktion die gesellschaftliche und wirtschaftliche Teilhabe von Frauen am öffentlichen Leben begünstigt habe.²⁶⁷ Die Urteile anerkennen damit auf einer rechtsdogmatischen Ebene das in der übrigen Rechtsordnung sehr weitgehend gewährleistete Selbstbestimmungsrecht²⁶⁸ über den eigenen Körper auch Frauen²⁶⁹ im Falle einer Schwangerschaft zu. Die Verwerfung des Rechts impliziert deshalb auch einen Rückschritt in Bezug auf die Anerkennung der Relevanz der Selbstbestimmung über den eigenen Körper als Element der Autonomie und Rechtsgleichheit von Frauen.

²⁶⁷ Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 856 (1992). Vgl. dazu auch SUNSTEIN CASS R., *The Partial Constitution*, Cambridge MA 1998, S. 270 ff.; Siegel (Fn. 4), S. 351 ff.

²⁶⁸ Hingewiesen wird in diesem Zusammenhang regelmässig darauf, dass die Rechtsordnung in keinem anderen Bereich eine Pflicht von Individuen kenne, ihren Körper oder ihre Gesundheit zum Schutz oder Erhalt eines anderen Lebens herzugeben und so beispielsweise weder eine Pflicht zu Lebendspenden etwa einer Niere noch eine Pflicht zur Organspende nach dem Tod vorgesehen sei. Vgl. SUNSTEIN CASS R. (Fn. 267), S. 274 f.

²⁶⁹ Regeln zu Schwangerschaftsabbrüchen haben primär die Regulierung der Körper von Frauen im Blick Vgl. etwa die erwähnten Urteile oder Gesetzestexte. Die Fassung der entsprechenden gesetzlichen Bestimmungen und die gesellschaftliche Wahrnehmung und Repräsentation von Schwangeren und Schwangerschaftsabbrüchen als «Frauensache» erfordern nach hier vertretener Ansicht eine Erfassung der restriktiven Regulierung nicht nur als Aspekt, der potenziell und tatsächlich Schwangere betrifft, sondern als Regulierung, die stereotype Auffassungen von Frauen und Frauenkörpern perpetuiert.

Zuletzt kann die Verwerfung von *Roe* und *Casey* auch der Beginn von Rückschritten im Bereich weiterer Grundrechte sein, welche allesamt neben Aspekten der Privatsphäre auch Aspekte der Rechtsgleichheit gewährleisten. Dies gilt insbesondere für grundlegende Rechte der sexuellen Selbstbestimmung, der Familienplanung und der Familiengestaltung, die ab den 1960er-Jahren als Teilgehalte des Rechts auf Privatsphäre anerkannt wurden.²⁷⁰

Mit der Verwerfung von *Roe* und *Casey* gefährdet der U.S. Supreme Court deshalb Leben, Gesundheit und eine gleichberechtigte Teilhabe am gesellschaftlichen Leben von unzähligen Menschen in den Vereinigten Staaten. Da er dies in einer Entscheidung tut, die sich partei- und machtpolitisch, nicht aber rechtlich haltbar begründen lässt, setzt er damit auch seine eigene Legitimität aufs Spiel.

Oder, wie die abweichende Meinung in *Dobbs* ihre Ausführungen schliesst: «With sorrow – for this Court, but more, for the many millions of American women who have today lost a fundamental constitutional protection – we dissent»²⁷¹

²⁷⁰ Vgl. Kapitel VII.D.2.

²⁷¹ Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. _ (2022) (Breyer, Sotomayor, Kagan, JJ., dissenting) (slip op., at 60).